UNIVERSITY LIBRARIES

عمادة شؤون المكتبات

Riyad University
RIYAD, SAUDI ARABIA

No. .... الرقم   Date. .... التاريخ

٣٩٠

مكتبة جامعة الرياض - قسم المخطوطات

الرقم: ٣٩٠ ف ٢/٨١٣

العنوان: حل المواضع من وقاية الرواية في مسائل الهداية

المؤلف: عبيد الله بن مسعود بن محمود بن محمد صدر الشريعة الأصغر

تاريخ النسخ: ٨٩١هـ

اسم الناسخ: ابراهيم بن خضر بن خليل بن يوسف بن يونس

عدد الأوراق: ١٩١ ق

٢٧×١٨ سم

ملاحظات: ١٧ س

٢ . ص

٢١٧٫٤ حل المواضع من وقاية الرواية في مسائل الهداية، تأليف
ح.ص
عبيد الله بن مسعود بن محمود بن صدر الشريعة الأكبر (-٧٤٧هـ)
بخط ابراهيم بن خضر بن خليل بن يوسف بن يونس ٨٩١هـ.
٣٩٢٠ ١٩١ق ١٥س ١٨×٢٧سم
نسخة حسنة، خطها معتاد، بها تلويث ورطوبة وبلل، طبع.
معجم المطبوعات ٢: ١٢٠٠، الأعلام ٤: ٣٥٤
١- المذهب الحنفي، فقه المذاهب الاسلامية أ- صدر
الشريعة الاصغر، عبيد الله بن مسعود -٧٤٧هـ ب- الناسخ
جـ- تاريخ النسخ - شرح وقاية الرواية في مسائل
الهداية.

والعشر والعشير جزء من العشرة والعشير جزء من العشر واما

والعشر واحد من العشرة والعشر واحد من المائة والعشار

باب التفويض

باب طلاق المريض

هذا فهرست كتاب

الطهارة ١ الصلوة ١٢ الزكوة [illegible] الصوم [illegible] الحج [illegible] النكاح [illegible] الطلاق [illegible] الظهار [illegible] العتاق [illegible] الايمان [illegible] الحدود [illegible]

السرقة [illegible] الجهاد ٧٧ اللقيط [illegible] اللقطة [illegible] الاباق [illegible] المفقود ٨٣ الشركة [illegible] الوقف ٨٥ البيع [illegible] الصرف [illegible] الكفالة ١٠٣ الحوالة [illegible] القضاء ١٠٨ كتاب [illegible]

الشهادات ١٠٩ الوكالة [illegible] الدعوى [illegible] الاقرار [illegible] الصلح [illegible] المضاربة [illegible] الوديعة [illegible] العارية ١٢٧ الهبة [illegible] الاجارة [illegible] المكاتب [illegible] الولاء [illegible]

الاكراه [illegible] الحجر [illegible] المأذون ١٥١ الغصب [illegible] الشفعة [illegible] القسمة [illegible] المزارعة [illegible] المساقاة ١٦١ الذبائح [illegible] الاضحية [illegible] الكراهية [illegible]

احياء الموات ١٩٦ الاشربة ١٩٧ الصيد ١٩٧ الرهن ١٩٨ الجنايات ١٧٦ الديات ١٧٨ القسامة [illegible] المعاقل ١٨٥ الوصايا ١٨٥ الخنثى ٢٠٠ باب الحقيقة [illegible]

قد وقفت هذا الكتاب من اولاد الاخت
خديجة بنت موسى اولاده مصطفى بن بكر واولاد
اولاده بطنا بعد بطن قرنا بعد قرن
وقفا صحيحا شرعيا الى يوم القيمة
وناقضه هذا الوقف
لعنت الله عليه
صاحب الوقف
علي موسى [illegible]

والحرام ما في فعله عتاب وعذاب
المكروه ما يمدح تاركه
المباح ما يستوي طرفاه فعله وتركه
المستحب ما في فعله ثواب وليس في تركه عتاب
السنة ما في فعلها ثواب وفي تركها عتاب ولا عذاب
[illegible] تاركه ويكفر جاحده

والقرء واحد وقيل القرء جزء من العشرة والعشر جزء من القرء [illegible]

باب طلاق [illegible]

باب التفويض

كتاب الوصايا

باب المقاسمة العاقل

باب العتق في المرض

كتاب صدر الشريعة في الفقه

مسئلة
باب الوصية للاقارب وغيرهم

كتاب صدر الشريعة صاحبه وعالكه

كتاب صدر

واذا ماتت المراة وتركت زوجها واوصت لشخص بنصف مالها للاجنبي كان للاجنبي نصف مالها
وللزوج ثلث المال والسدس لبيت المال لان الاجنبي ياخذ ثلث المال اولا بلا منازعة
بقي ثلث المال ياخذ الزوج نصف ما بقي وهو الثلث يبقى ثلث المال فياخذ الاجنبي
تمام وصيته وهو السدس فيكون لبيت المال ولو اوصت المراة لقاتلها
بنصف مالها ثم ماتت وتركت زوجا ياخذ الزوج نصف مالها لان الميراث
مقدم على الوصية للقاتل ثم ياخذ القاتل نصف المال ولا شيء
لبيت المال ولو اوصت المراة بنصف مالها لزوجها
ولو توصي بوصية اخرى كان جميع مالها للزوج
النصف بحكم الميراث والنصف بحكم الوصية
وكذا لو اوصت لزوجها ياخذ [illegible] بعينه
فان الزوج ياخذ العين [illegible]
بحكم الميراث والاخرى بحكم الوصية

باب الوصي

١

فهرست صدر شريعة في علم الفقه و ... و اولاد كبيرنا و اقرباء كبيرنا

فصل في بئر يقع فيها نجس ٦	باب التيمم ٦	باب المسح ٨	باب الحيض ٩	باب الانجاس ١١	كتاب الصلوة ١٢
باب الأذان ١٢	باب شروط الصلوة ١٣	باب صفة الصلوة ١٣	فصل يجهر الامام في الجمعة والعيد والفجر ١٤	باب الحدث في الصلوة ١٥	باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها ١٦
باب الوتر والنوافل ١٧	فصل عند الكسوف ١٨	باب ادراك الفريضة ١٨	باب قضاء الفوائت ١٩	باب سجود السهو ١٩	باب صلوة المريض ٢٠
باب سجود التلاوة ٢٠	باب المسافر ٢١	باب الجمعة ٢١	باب العيدين ٢٢	باب صلوة الخوف ٢٢	باب الجنائز ٢٣
باب الشهيد ٢٣	باب الصلوة في الكعبة ٢٤	كتاب الزكوة ٢٤	باب زكوة الاموال ٢٥	باب العاشر ٢٦	باب الركاز ٢٦
باب زكاة الخارج ٢٧	باب المصارف ٢٨	باب الفطرة ٢٨	كتاب الصوم ٢٩	باب موجب الافساد	باب الاعتكاف
[illegible]	باب القران والتمتع ٣٣	باب الجنايات ٣٤	باب الاحصار ٣٦	كتاب النكاح ٣٧	باب الرجوع ...
	باب نكاح الرقيق والكافر ٤٣	باب القسم	كتاب الرضاع ٤٤	كتاب الطلاق	
		باب التفويض		باب طلاق ...	

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد وآله اجمعين. يقول العبد المتوسل الى الله باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة سعد جده وانجح جده ... المطارح المغلقة من وقاية الرواية في مسائل الهداية التي الفها جدي واستاذي مولانا الاعظم استاذ علماء العالم برهان الشريعة والحق والملة والدين محمود بن صدر الشريعة جزاه الله عني ومن جميع المسلمين خير الجزاء لاجل حفظي ... المؤلف على الكتاب سبقا سبقا وكنت اجتهد في حفظه ملقا ملقا حتى اتفق اتمام تاليفه مع اتمام حفظي حتى انتشر بعض النسخ الى الاطراف ثم وقع بعد ذلك فيها شيء من التغيرات وشيء من المحو والاثبات فكتبت في هذا الشرح العبارة التي تقرر عليها المتن ليتغير النسخ المكتوبة اولا بها ايضا ... لما شاهدت اكثر المحصلين كسالى عن حفظ الوقاية افردت عنها مختصرا مشتملا على ما لا بد لطالب العلم منه فاتفق في هذا الشرح ... ايضا ان شاء الله تعالى ... محمود برد الله مضجعه بعد حفظ المختصر مبالغا في تاليف شرح الوقاية بحيث يحل منغلقات المختصر فشرعت فيه ... قبل تمامه فالمأمول من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه في دعاء هو المستجاب ... الميسر للصواب والفاتح لمغلقات الابواب والله اعلم بالصواب

كتاب الطهارة

... بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات ... لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونه اسم جنس يشمل جميع انواعه وافراده ... الجمع

قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الآية افتتح الكتاب ... تيمنا ... والاصل متقدم على الفرع بالرتبة ثم ما كانت الآية دالة على فرائض الوضوء ... فرض الوضوء غسل الوجه ... منتهى منبت شعر الراس ... الى الاذن فيفرض ما بين العذار والاذن ... وعليه الاكثرون ... عن ابي يوسف ... ولم يبدل ... من اعضاء الوضوء ... واسفل الذقن ... والكعبين ...

باب التدبير والاستيلاد ٦٣	كتاب الأيمان ٦٤	باب حلف الفعل ٦٦	باب الحلف القول	كتاب الحدود ٧٠	باب وطئ يوجب الحد اولا ٧١	باب شهادة الزنا والرجوع عنها	
باب حد الشرب ٧٢	باب حد القذف ٧٣	فصل في التعزير ٧٤	كتاب السرقة ٧٤	فصل يقطع يمين السارق ٧٦	باب قطع الطريق ٧٧	كتاب الجهاد ٧٧	باب المغنم وقسمته ٧٨
باب استيلاء الكفار ٧٩ / باب المستأمن ٨٠	باب الوظائف ٨٠	فصل في الجزية ٨١	باب المرتد ٨١ / باب البغاة ٨٢	كتاب اللقيط ٨٢ / كتاب اللقطة ٨٣	كتاب الآبق ٨٣	كتاب المفقود ٨٤ / كتاب الشركة ٨٤	كتاب الوقف ٨٥
كتاب البيوع ٨٦ / باب الخيار ٨٧	فصل صح شراء ما لم يره ٨٩	فصل لمشتر وجد بمشريه عيبا ٩٠	باب البيع الفاسد ٩٢	باب الإقالة ٩٥ / باب المرابحة والتولية ٩٥	باب الربوا ٩٦	باب الحقوق والاستحقاق ٩٧	باب السلم ٩٩ / مسائل شتى ١٠١
كتاب الصرف ١٠١	كتاب الكفالة ١٠٣	كتاب الحوالة ١٠٧	كتاب القضاء ١٠٨	كتاب القاضي مسائل شتى ١٠٤ / ١١١	كتاب الشهادة والرجوع عنها ١١٣	باب القبول وعدمه ١١٤	مطلب الشهادة على الشهادة ١١٧
فصل لا رجوع عنها الا عند قاضي ١١٨	كتاب الوكالة بالبيع والشراء ١١٩	فصل لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ١٢٠ / ١٢٢	باب الوكالة بالخصومة	باب عزل الوكيل ١٢٣	كتاب الدعوى ١٢٣	باب التحالف ١٢٥	فصل وان قال ذو اليد ١٢٧
باب دعوى الرجلين	باب دعوى النسب ١٢٩	باب الاستثناء ١٣٠ / كتاب الإقرار ١٣١	باب من الإقرار دين ١٣٢	كتاب الصلح ١٣٥	كتاب المضاربة / باب المضارب يضارب ١٣٦	كتاب الوديعة ١٣٧	كتاب العارية الهبة ١٣٨
فصل ومن وهب امة الا حملها	كتاب الإجارة ١٤١	باب الإجارة الفاسدة ١٤٣	باب من الإجارة ١٤٤	باب فسخ الإجارة ١٤٥ / مسائل شتى ١٤٥	كتاب المكاتب ١٤٥	باب تصرف المكاتب ١٤٥	كتاب العبد / باب موت
[illegible]	كتاب الإكراه	كتاب الحجر / فصل بلوغ الغلام	كتاب المأذون	كتاب الغصب	فصل / باب ما يجب هي فيه او لا	كتاب الشفعة / كتاب القسمة	
		كتاب الرهن	باب	فصل			

كالنيل في الصوم وعلى النقل ان كانت النهاية بحيث لو لم تشغل [illegible] تحت الغاية

كالليل في الصوم وان كانت بحيث يتناول الصدر [illegible] تحت الغاية [illegible]

اربعة مذاهب الاول دخول ما بعد في ما قبلها [illegible] والثاني عدم الدخول [illegible] والثالث [illegible]

والرابع الدخول ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وعدمه ان لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل

والمرافق [illegible] الاول فالاول يعارضه الثاني [illegible] والثالث [illegible] ايضا فوقع الشك

في مواقع استعمال كلمة الى [illegible] الصوم [illegible] الشك في التناول والدخول فلا يثبت

التناول بالشك [illegible] في صورة النزاع انما وقع الشك في الخروج بعد ما ثبت تناول صدر الكلام والصدر

فلا يخرج بالشك وما ذكروا [illegible] غاية الاسقاط مشهور في الكتب فلا نذكره ثم الكعبين في رواية هشام

عن محمد المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك [illegible] العظم الناتئ الذي ينتهي اليه

عظم الساق [illegible] لفظ الجمع في اعضاء الوضوء [illegible] بمقابلة الجمع بالجمع [illegible]

على الآحاد [illegible] في الكعب لفظ المثنى فلم يمكن ان يراد به [illegible] على الآحاد [illegible]

مقابل لكل واحد من افراد الجمع [illegible] في كل رجل كعبان وهما العظمان الناتئان [illegible] الشراك

[illegible] في كل رجل ومسح ربع الراس واللحية [illegible] المسح اصابة اليد المبتلة العضو [illegible]

من الاناء او بللا باقيا في اليد بعد غسل عضو من المغسولات ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو

من الممسوح ولا بلل ياخذه من بعض اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا وكذا

في مسح الخف واعلم ان المفروض في مسح الراس [illegible] ما يطلق عليه اسم المسح [illegible] ثلث الراس

عند الشافعي رحمه الله تعالى عملا باطلاق النص وعند مالك الاستيعاب فرض [illegible] فامسحوا بوجوهكم

وعندنا ربع الراس وقد ذكروا انه اذا قيل مسحت الحائط يراد كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد بعضه

لان الاصل في الباء ان تدخل [illegible] وهو غير مقصود [illegible] فلا يثبت استيعابها بل يكفي منها ما يتناوله

الا المقصود فاذا دخل الباء في المحل [illegible] بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا

بقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم ويمكن ان يجاب عنه بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة

او بان مسح الوجه في التيمم قائم مقام غسله [illegible] حكم الخلف في المقدار حكم الاصل كما في مسح اليدين فلو كان المنصوص

[illegible] مسح اليدين الى الابطين في التيمم لان الغاية [illegible] في التيمم [illegible] الحديث المشهور

وهو حديث المسح على الناصية [illegible] على ان الاستيعاب غير مراد [illegible] قول مالك [illegible] مذهب الشافعي

[illegible] على ان الاية مجملة في حق المقدار [illegible] لان المسح في اللغة [illegible] اليد [illegible]

اي الاية مطلقة

الا ثلثة شعرة او شعرتا لان مسح الراس وامرار اليد يكون لذلك وبعد غير معلوم فيكون مجملا بيانه اذا قيل كيف
بالاية يراد البعض وفي قرئ فامسحوا برؤسكم الكل فيكون الاية في المقدار مجملة ففعله عم انه مسح على ناصيته
يكون بيانا واما اللحية فعند ابي حنيفة مسح ربعها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالراس
وعند ابي يوسف مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها اقيم مسحها مقام غسل ما تحتها فيفرض مسح الكل بخلاف الراس
فانه اذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر ان المراد بالربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب
ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن خلافا فالث ش كذا ذكر في الايضاح وفي اظهر الروايتين عن ابي حنيفة
مسح ما يستر البشرة فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان والواضح ثم حلق
الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص الاظفار م وسننه للمستيقظ غسل يديه الى الرسغين ثلثا
قبل ادخالها الاناء ش هذا الغسل عند بعض المشايخ سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض
قبله وبعده جميعا وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه يأخذه بشماله ويصب على كفه اليمنى ويغسلها
ثلثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا واذا كان كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به
ويغسلها كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابع اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه
ويدلك الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلثا ثم يدخل يمناه في الاناء بالغا ما بلغ والنهي في قوله عم فلا يغمس احدكم
يده في الاناء صغيرا كان او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه اناء صغير يحمل على الادخال بطريق
المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم ان على يده نجاسة اما اذا علم فازالة النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجيس الاناء او غيره
فرض م وتسمية الله تعالى في ابتدائه والسواك والمضمضة ثلثا والاستنشاق بمياه ش انما قال بمياه ولم يقل
بماء ليدل على ان المسنون التثليث بمياه جديدة وانما ذكر هنا بمياه ليدل على تجديد الماء لكل منهما
فلا فالث ش فان المسنون عنده ان يتمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم هكذا م وتخليل
اللحية والاصابع وتثليث الغسل ومسح كل الراس مرة ش خلافا فالث ش فان عنده تثليث المسح سنة
وقد روى الترمذي في جامعه ان عليا رض توضأ وغسل اعضائه ثلثا ومسح راسه مرة
وقال هذا وضوء رسول الله صلعم وفي صحيح البخاري مثل هذا م والاذنين بمائه ش اي بماء الراس
خلافا فالث ش فان تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده م والنية وترتيب نص عليه ش اي الترتيب
المذكور في نص القرآن وكلاهما فرضان عنده اما النية فلقوله عم الاعمال بالنيات وجوابنا ان الثواب
منوط بالنية اتفاقا فلا بد ان يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات فان
قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم فهو نوعان دنيوية كالصحة واخروية كالثواب والاخروي مراد
بالاجماع

بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دلالة على الصحة فان قيل فعلى هذا الكلام
يتأتى في جميع العبادات فلا دلالة على اشتراط النية في العبادات وذا باطل فان الخلاف في اشتراط النية
في العبادات بهذا الحديث قلنا تقدير الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة الثواب فاذا خلت
عن المقصود دل على كونها لا صحة لانها لم تشرع الا مع كونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة في
مقصودة بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاذا خلا عن الثواب لا يلزم كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء
صحته بمعنى انه مفتاح الصلوة فاذا لا يصدق انه لم يشرع الا عبادة فيبقى صحته بمعنى انه مفتاح الصلوة
كما في سائر الشرائط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه لا يشترط النية في شيء منها واما الترتيب
فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم فيفرض تقديم غسل الوجه فيفرض الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم
الترتيب خلاف الاجماع قلنا المذكور بعد الفاء حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على تقديم
غسل الوجه وان سلم فحين استدل المجتهد بهذه الاية لم يكن الاجماع منعقدا فلا يرد بناء على الترتيب
الباقي استدلال بلا دليل وتمسك بمجرد زعم لا بالاجماع وقد رايت في كتبهم الاستدلال بقوله عم
هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلوة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفرض الترتيب وقد تبين
في الجنس كونه انه توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فهذا القول
يرجع الى المرة فحسب لا الى الاشياء الاخر لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان يكون ابتداؤه من اليمين او اليسار
وايضا اما ان يكون على سبيل الموالاة او عدمها فقوله هذا وضوء الى آخره ان اريد به هذا الوضوء
بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة او فرضية الابتداء من او ضده وان لم يرد بجميع اوصافه لا يدل على
الترتيب م والولاء ش ان يغسل الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول
وعند مالك هو فرض والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي عم من غير دليل على فرضيتها
م ومستحبه التيامن ش اي الابتداء باليمين في غسل الاعضاء فان قلت لا شك ان النبي عم واظب
على التيامن في غسل الاعضاء ولم يرو انه بدأ بالشمال فينبغي ان يكون سنة فان قلت السنة ما
واظب النبي عم مع الترك احيانا فان كانت المواظبة المذكورة على سبيل العبادة فسنن الهدى
وان كانت على سبيل العادة فسنن الزوائد كلبس الثياب والاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى
في الدخول ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي عم على التيامن كانت من قبيل الثاني فيكون مستحبا
هذا اي تعليل صاحب الهداية بقوله عم ان الله تعالى يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل
م ومسح الرقبة ونواقضه ما خرج من السبيلين ش سواء كان معتادا او غير معتاد كالدود والريح

الخارجة من القبل والدبر وفيه اختلاف المشايخ او من غيرهما ان كان نجسا سال الى ما يظهر اي الى موضع
يجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء او في الغسل وعند الشافعي الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء
وقوله ان كان نجسا يتعلق بقوله او من غيره والرواية النجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر
الجيم فلا يكون في اصطلاح الفقهاء وفي اللغة فيقال نجس الشيء ينجس فهو نجس ونجس
وانما قال سال لانه اذا لم يجاوز المخرج لا ينقض عندنا وعند زفر ينقض وكذلك اذا عصر القرحة فخرج
وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوز وكذا اذا عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل اصبعه في انفه فرأى اثر الدم
او كانت تخرج من انفه الدم علقا مثل العدس لا ينقض عندنا خلافا لزفر ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر
في زوال الطهارة كالسبيلين ونحن نقول نعم لكن القليل ما دام في المخرج والنجاسة المستترة في موضعها
لا تنقض قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا غرز شيئا ابرة فخرج الدم على راس الجرح لكن لم يسل
فان الخروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض الوضوء عندنا وقد خطر ببالي وجه حسن وهو انه لم يتحقق
خروج النجاسة لان هذا الدم غير نجس بل النجس الدم المسفوح وهكذا في القيء القليل وسيأتي
في هذه الصفحة وقوله الى ما يظهر احتراز عما اذا نزل في العين فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين
لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره اصلا في الوضوء ولا في الغسل اذ ليس له حكم الظاهر
فالمعتبر الخروج الى ما هو ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يظهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله
سال فانه اذا افتصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم
يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال
ما خرج من السبيلين او غيره الى ما يطهر ان كان نجسا سال م والقيء ش عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل الخارج
لان احكامه مختلف فيها فقال م ودما رقيقا ان ساواه البزاق ش حتى انه لو كان البزاق اكثر من الدم غالبا
ولما ذكر حكم المساواة علم حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق بالدم فلا يجب الوضوء
وان احمر يجب ثم عطف على قوله دما قوله م او مرة او طعاما او ماء ان علق ان كان ملء الفم لا بلغما اصلا
ش سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف وسواء كان قليلا او كثيرا لانه لزج لا يتخلله النجاسة
النجاسة م ونقض صاعدا ملء الفم عند ابي يوسف ش لكن النازل من الراس لا ينقض عنده ايضا
م وهو يعتبر الاتحاد في المجلس ومحمد في السبب لو قاء قليلا قليلا ش فقوله وهو يعتبر الضمير يرجع
الى ابي يوسف وهذا ابتداء مسئلة وهو انه اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع يبلغ ملء الفم فابو يوسف
يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان

فان كان بغثيان واحد يجمع فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع
اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف خلافا لمحمد واختلاف المجلس مع اتحاد
الغثيان فيجمع عند محمد خلافا لابي يوسف م وما ليس بحدث ليس بنجس ش بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه
حدثا انتفاء كونه نجسا فالدم اذا لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وعن محمد في غير رواية الاصول
انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى لا اجد
فيما اوحي الي محرما الا قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسل
عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه اما فيما لا يؤكل كالادمي فغير المسفوح
حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال بحله على طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل
فيلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة
لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه
محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة غامضة وهي ان غير المسفوح دم انتقل من العروق وانفصل
عن النجاسات وحصل له هضم آخر في الاعضاء وصار مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه
الشرع حكمه بخلاف دم العروق فانه اذا سال عن راس الجرح علم انه دم انتقل من العروق وفي هذه الحالة
هو دم نجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء فالقليل هو الماء الذي كان
في اعالي المعدة وهي ليست محل النجاسات فحكمه حكم الريق م ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط
لا غير اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا م والاغماء والجنون
على الصحيح كما هو في السكر وحده ان يدخل في مشيه تحرك هو الصحيح وكذا في اليمين
حتى لو حلف ان لا يسكر لا يحنث بهذا الحد م وقهقهة مصل بالغ يركع ويسجد ش حتى لا ينقض الوضوء قهقهة الصبي
وشرطه ان يكون في صلاة ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه في صلاة الجنازة او سجدة التلاوة لا ينقض الوضوء
بل يبطل قهقهة فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها ثبت بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورد
ثم القهقهة انما تنقض الوضوء اذا كان يقظان حتى لو نام في الصلوة على الهيئة ثم قهقه لا ينقض
الوضوء وعند الشافعي لا ينقض الوضوء بالقهقهة والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه والقهقهة ان يكون
مسموعا له ولجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعا له اصلا وهو لا يبطل
شيئا م والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رحمه الله وهي ان يتماس بدنهما متجردين وانتشر آلته وتماس
الفرجان م ودودة خرجت من الدبر لا دودة خرجت من الجرح ش لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة

وان كانت خارجة من الدبر فتنتقض لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لا لانها خارجة من جرح ومن قبل
المرأة فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى سوال من الجرح م ومس المرأة والذكر خلافا للشافعي رح م
وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق ش وهما سنتان عند الشافعي ولكن ان الفم داخل من وجه خارج
من وجه عند انطباق الفم وانفتاحه وحكم في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في فمه فجعل داخلا
في الوضوء خارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه وكذلك
الانف واذا تمضمض وقد بقي في اسنانه طعام فلا بأس به م وغسل البدن ش اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي
العجين في الظفر فاغتسل لا يجزئه وفي الدرر يجزئه اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء ينفذ
فيه وكذا الصبغ والحناء فالاصل ان المعتبر في هذا الخروج واذا ادهن فامر الماء فلم يصل لمجرده واكتفى
القرط فان كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها فان غلب
على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم الثقب بعد نزعه فصار
بحال ان امر عليها الماء يدخلها وان غفل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشبة
او نحوه وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال الماء داخل القلفة
وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء جدا عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه
وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينتقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم
الباطن في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء م لا دلكه ش اي دلك البدن م وسنته ان يغسل يديه
وفرجه ويزيل نجسا ان كان ش اي ان كان النجس الحقيقي على بدنه ثم يتوضأ الا رجليه ش استثناء متصل
اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه م ثم يفيض الماء على بدنه ثلثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه ش اي اذا كان
في مكان الغسل يجتمع الماء المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل الرجلين هناك م وليس على المرأة
نقض ضفيرتها ولا بلها ان ابتل اصلها ش [illegible] وانما يكفيها اذا بلغ الماء اصول الشعر
ويجب على الرجل نقضها وقيل اذا ضفر الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط انه يجب وقوله
ولا بلها قال بعض مشايخنا تبل ذوائبها وتعصرها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة اما اذا
كانت منقوضة يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج م وموجبه انزال مني ذي دفق
وشهوة عند الانفصال ش حتى لو نزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا خلافا للشافعي ثم الشهوة شرط وقت
الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد رح ووقت الخروج عند ابي يوسف حتى اذا انفصل عن مكانه بشهوة فاخذ
راس العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وان اغتسل قبل

ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل ثانيا عندهما لا عنده م ولو في نوم ش ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة
وروي عن محمد في غير رواية الاصول اذا تذكرت الاحتلام وان لم تر الانزال والتلذذ ولم تر بللا فعليها الغسل
وقال شمس الائمة الحلواني لا يؤخذ بهذه الرواية م وحشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول
م ورؤية المستيقظ المني او المذي وان لم يحتلم ش اما في المذي فلاحتمال كونه منيا رق لحرارة
البدن وفيه خلاف ابي يوسف م وانقطاع الحيض والنفاس ش لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة
التشديد وانما كان الانقطاع سببا للغسل فاذا انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ وقت الانقطاع
كانت كافرة وهي غير مخاطبة بالشرائع عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا
اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام
والانقطاع غير مستمر فافترقا م لا وطي بهيمة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة ش فغسل
الجمعة سنة للصلوة الجمعة هو الصحيح م ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين ش والماء
الثلج فانه كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا فلا م وان تغير بطول المكث او غير احد اوصافه ش الطعم
واللون والريح م بشيء طاهر كالتراب والاشنان والصابون والزعفران ش اعلم ان عد هذه الاشياء ليعلم
ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد به التطهير كالاشنان والصابون
او شيئا اخر كالزعفران وعند ابي يوسف ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز به الوضوء الا ان يغلب
على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة والسيلان وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط
لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وفيما ليس من جنس الارض فيه خلاف الشافعي
م وبماء جار فيه نجس لم ير اثره اي طعمه او لونه او ريحه وبماء في جانب غدير لا يتحرك بتحريك جانبه الاخر ان لم
ير نجس فيه ش اختلفوا في حد الجاري فالحد الذي ليس فيه ذكره في ما يذهب بتبنة وورق فاذا القي التبن فوق
وبقية الماء يجري مع ضعف يجوز به الوضوء اذ هو ماء جار وكذا في ضعيف الجريان اذا توضأ به يجب
ان يجلس بحيث لا يستعمل غسالته او يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب غسالته وان كان الحوض صغيرا
يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين
ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز واعلم انه اذا القي الماء [illegible] علم ان نتنه للمكث يجوز
لا يجوز وان لا يجوز [illegible] نتنه بطول المكث واذا [illegible] عرض النهر ويجري الماء فوقه ان كان ما يلاقيه
اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل [illegible] قال الفقيه ابو جعفر رح على هذا ادركت مشايخي
وعند ابي يوسف لا بأس بالوضوء منه ما لم يتغير احد اوصافه م وبماء مات فيه حيوان مائي المولد كالسمك

والضفدع ش بكسر الدال وان قال ماء لو كان متولده في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء

ولا بما ليس له دم سائل كالبق والذباب لان النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا والحديث وقوع

الذباب في الطعام وفيه خلاف الشافعي م لا بما اعتصر ش الرواية بعقد ما من شجر او ثمر انما يقطر من الشجر

فيجوز به الوضوء ولا بما زال طبعه بغلبة غيره اجزاؤه والمراد به انا يخرجه من طبع الماء وهو الرقة

والسيلان او بالطبخ كالاشربة والخل نظير ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر

وشراب التفاح ونحوه معتصر من الثمر وماء الباقلاء نظير ما غلب عليه غير اجزاؤه والمرق نظير ما غلب

غيره عليه بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا رفع في الكف يظهر فيه لون الاوراق لا يجوز

به الوضوء لانه في معنى الباقلاء ولا بماء راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرة اذرع في عشرة اذرع

ولا ينجس الحوض بالوقوع فحكمه حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة

بل من الجانب الآخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع غسالة قال محي السنة

التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول اصل المسئلة ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك

احد طرفيه بتحرك الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة في احد جوانبه جاز الوضوء في الجانب الآخر ثم قدر

هذا بعشر في عشر ولهذا قدر به بناء على ما قد زعم في حفر بئر فله حريمها اربعون ذراعا فيكون لها حريمها

من كل جانب عشرة فهم من هذا انه اذا اراد احد ان يحفر في حريمها بئرا يمنع عنه لانه يجذب الماء اليها وينقص

الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر الاولى وتنجيس مائها

ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة

حتى لو كانت النجاسة تسري في الحكم بالمنع ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه

ولا بماء استعمل لقربة او رفع حدث اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه بأي شيء يصير

مستعملا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بازالة الحدث وبنية القربة فاذا توضأ المحدث وضوءا

غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط

وعند الشافعي رح بازالة الحدث لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا بنية القربة عند الشافعي بناء على اشتراط

النية في الوضوء والاختلاف الثاني في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية انه كما زال عن العضو

صار مستعملا والاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة هو نجس نجاسة غليظة وعند ابي يوسف

نجس نجاسة خفيفة وعند محمد رح وهو طاهر غير طهور وعند مالك والشافعي في قوله القديم هو طاهر مطهر

ونحن نقول لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء ثم التيمم ولم ينقل احد بذلك وكل اهاب دبغ

فقد طهر

فقد طهر الا جلد الخنزير والآدمي ش اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبة النجسة من الجلد فان كانت

بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود النجاسة ابدا وان كانت بالتراب او الشمس بان يطهر اذا يبس فان

اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة روايتان وعن ابي يوسف ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد

كان دباغا وعن محمد جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والفتوى في نافجة المسك جواز الصلوة

معها من غير فصل م وما طهر جلده بالدبغ طهر بالذكوة وكذا لحمه وان لم يؤكل وما فلا ش ان ما لم يطهر جلده بالدبغ

لا يطهر بالذكوة والمراد بالذكوة ان يذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية عامدا م وشعر الميتة

وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه طاهر ويجوز صلوة من اعاد سنه الا نجس وان جاوز

قدر الدرهم ارقد هذه المسئلة بالذكر مع انها فهمت مما مر لان السن عظم او عصب وقد ذكر ان العظم طاهر

لكن الاختلاف فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة عند محمد فصل بئر فيها نجس او مات

فيها حيوان دموي انتفخ او تفسخ او مات ادمي او شاة او كلب ينزح كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها

الاصح انه يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء وعن محمد قدر بمائتين او ثلثمائة وفي نحو حمامة او دجاجة

مات فيها ار بعون الى ستين وفي نحو فارة او عصفور عشرون الى ثلثين والمعتبر الدلو الوسط وما جاوزه

وتنجس البئر من وقت الوقوع ان علم ذلك والا فمذ يوم وليلة ان لم تنتفخ ومذ ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ

وقالا منذ وجدت وسؤر الآدمي والفرس وما يؤكل لحمه طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس

والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم

ان عدم غيره والعرق معتبر بالسؤر لان السؤر مخلوط باللعاب والعرق واحد لان كليهما متولدان من اللحم

فان قيل يجب ان لا يكون بين سؤر ماكول اللحم وغير ماكول اللحم فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد منهما طاهر

الا يرى انه غير ماكول اللحم اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي يكون لحمه طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم في ماكول

وغيره في ذلك سواء قلت الحرمة اذا لم تكن لكرامة فانها آية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم

باللحم او لو لا ذلك بان يكون نجاسة لذاته كما نجس العين وليس كذلك فغير ماكول اللحم اذا حيا فلعابه

متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما في ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو

الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعط له

حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان نجسا سواء كان ماكول اللحم او غيره لانه بالموت صار

... وجد موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما في ماكول اللحم فلانه

لاجتماع الامرين

لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير ماكول اللحم فلانه لم يوجد اختلاط الدم والحرمة المجردة غير كافية

علماً مر انما يثبت باجتماع الامرين فان عدم الانبيذ التمر قال رح بالوضوء به فقط دون بالتيمم بحثت وهم بها

الخلاف في نبيذ يعد حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكراً لا يتوضأ به اجماعا

باب التيمم

م يعم المحدث والجنب والحايض والنفساء لم يقدر على الماء ش اي على ماء يكفي طهارته حتى اذا كان للجنب ما يكفي للوضوء
لا لغسل يجب عليه التيمم ولا يجب عليه الوضوء عندنا خلافا للشافعي فيهما اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه
الوضوء في التيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للمحدث ما يكفي لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا م لبعده ميلا ش
الميل ثلث فرسخ وقيل ثلاثة الاف ذراع وخمسمائة الى اربعة آلاف وما ذكر ظاهر الرواية وهو رواية الحسن الميل
انما يكون معتبرا اذا كان في طرف غير قدامه حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا واما اذا كان في قدامه فيعتبر ان يكون ميلين
م او لمرض لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمل الماء اشتد مرضه تأخر بشرط خوف التلف خلافا للش فيعلم اذ فرض
اشتد اذا المرض يخاف ضرر زيادة الثمن وهو يبيح التيمم م او برد ش ان استعمل يهلكه م او عدو او عطش
ش ان استعمل الماء يخاف العطش او يبيح الماء للشرب حتى اذا وجد الماء في حاجة في جب عند الشرب
جاز له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستدل على انه للشرب والوضوء واما الماء المعد للوضوء فانه يجوز له الشرب به
وعند الامام الفضلي رح عكس هذا فلا يجوز التيمم م او عدم آلة ش كالدلو ونحوها م او خوف فوت صلوة
العيد في الابتداء ش اي اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له ان يتيمم ويشرع فيها وهذا بالاتفاق م
وبعد الشروع متوضئا والحدث للبناء ش اي اذا شرع في صلوة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث وهي خاف
انه ان توضأ تفوت الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما وان شرع بالتيمم
وسبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق فقوله وهو للمحدث مبتدا وقوله جنب وما بعده عطف على المحدث
وما بعده وقوله لبعده مع المعطوفات متعلق بقوله لم يقدر والواو في الابتداء متعلق بالمبتدا تقديره
التيمم لخوف فوت صلوة العيد في الابتداء وبعد الشروع ضربتان م او صلوة الجنازة لغير الولي لا لفوت
الجمعة والوقتية ش لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء م ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه
ش ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحسن
في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى باربع اصابع والبنصر والخنصر مع شيء من الكف اليسرى
مبتدئا ثم باطنها بالمسبحة والابهام رؤس الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار
بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها م على كل ش متعلق بضربة م طاهر
من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما
ان كانا مسبوكين فان كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان عليهما غبار يجوز

ولا يجوز

٧

ولا يجوز على ما يكون فيه نجاسة وقد زال اثرها مع انه يجوز الصلوة فيه ولا يجوز التيمم بالتراب وهذا عند ابي حنيفة ومحمد
واما عند ابي يوسف فلا يجوز الا بالتراب والرمل وعند الشافعي لا يجوز الا بالتراب م ولو بلا نقع ش ولو عليه نقع اي ثار النقع
فلو كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لا يجزيه حتى يمر يديه عليه م مع قدرة
على الصعيد بنية اداء الصلوة ش فالنية فرض في التيمم خلافا لزفر حتى اذا كان به حدثان كالجنابة وحدث يوجب
الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما م فلا يجوز تيمم كافر
للاسلام ش اي لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما خلافا لابي يوسف فانه يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة
ان ينوي قربة مقصودة سواء كانت تصح بدون الطهارة كالصلوة او تصح كالاسلام وعندهما قربة مقصودة
سواء لا تصح بدون الطهارة كالصلوة او تصح كالاسلام وعندهما قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة فان تيمم
لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة تجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او دخول المسجد
لا يصح به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد م وجاز وضوءه
بلا نية ش حتى ان توضأ كافر بلا نية فاسلم جاز صلوته بهذا الوضوء خلافا للش فهو بناء على مسئلة النية
في الوضوء وان توضأ كافر بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية واتفاقا بلا نية
مباحة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق الاول م ويصح في الوقت ش اي اتفاقا م وقبله ش خلافا للش فعنده
فلا يجوز به الصلوة في اول الوقت عند الش فهو وهذا بناء على ما عرف في اصول الفقه ان التراب خلف ضرورة
لماء عند الش فهو وعندنا خلف مطلق فيفرغ ناشي ظاهر وكذا يكن يجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله عدم التراب ظهر المسلم
ولو الى عشرين بيوته عاقلنا م وبعد طلبه من رفيقه له ماء منعه ش حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينتقض تيممه
الا انه لا يعيد ما قد صلى م وقبل طلبه جاز خلافا لهما ش هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه اذا لم يطلب
وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع آخر من المبسوط ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله
الا على قول حسن بن زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج
ولكن نقول ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة وقد سأل رسول الله
صلعم بعض حوايجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم المسافر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة
وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك مضى على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة
فلم يطلب وتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما الا ان غلب على ظنه انه يعطيه
وقطع الصلوة وطلب الماء ثم قال واذا فرغ من صلوته فساله فاعطاه او اعطى بثمن المثل وهو قادر عليه
استأنف الصلوة واذا ابى تمت صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى لكن ينتقض تيممه الآن فان قال له اذا اردت ان تتوضأ

ان قام كلما فاعلم انه اذا راه خارج الصلوة وصلى ولم يسال بعد الصلوة ليظهر العجز او القدرة فعلى ما ذكر
في المبسوط سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك فيهما وهي مسئلة المتن واذا راى في الصلوة ولم يسال
بعدها فكذا وان راى خارج الصلوة ولم يسال وصلى ثم سال فان اعطى بطلت صلوته وان ابى تمت سواء
ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما وان راى في الصلوة فكما ذكر في الزيادات لكن بقي صورتان احديهما انه قطع الصلوة
فيما اذا ظن المنع او شك فسال فان اعطى بطل تيممه وان ابى فهو باق والاخرى انه اتم الصلوة فيما اذا ظن انه يعطي ثم سال
فان اعطى بطل صلوته وان ابى تمت لانه ظهر ان ظنه خطاء بخلاف مسئلة التحري لان القبلة جهة التحري اصالة وههنا الحكم
دائر على حقيقة القدرة والعجز فاقيم غلبة الظن مقامهما قبل تبيين الحال فاذا ظهر خلافه لم يبق قايما مقامهما م ويصلي به
ما شاء من فرض ونفل ش خلافا للشافعي رح م وينقضه ناقض الوضوء وقدرة على ماء كاف لطهر ش حتى اذا
قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم اعاد التيمم وانما قال كاف لطهر حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء ظهره
وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف
لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحد منهما بعينه غسل ويبقى التيمم في حق الاخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة
لان الجنابة اغلظ فان غسل اللمعة هل يعيد التيمم للحدث ففيه روايتان وان تيمم اولا ثم غسل اللمعة ففي اعادة
التيمم روايتان ايضا وان صرف الى الحدث انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدث والجنابة
تيمما واحدا اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم للجنابة ثم احدث
ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى اللمعة والوضوء فظاهر وان لم يكف لاحد لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في
تقليل الجنابة ويتيمم للحدث وان كفى اللمعة لا الوضوء انتقض تيممه ويغسل اللمعة ويتيمم للحدث وان كفى
الوضوء لا اللمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفى لكل واحد منفردا يصرفه الى اللمعة ويتيمم للحدث فان
توضأ به جاز ويعيد التيمم ولو لم يتوضأ به ولكن بدأ بالتيمم للحدث ثم صرفه الى اللمعة هل يعيد التيمم ام لا ففي رواية
الزيادات يعيد وفي رواية الاصل لا ثم انما تثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا الى جهة اهم حتى اذا كان على بدنه او ثوبه
نجاسة يصرفه الى النجاسة ثم القدرة تثبت بطريق الاباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين
يتوضأ بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل واحد منفردا ينتقض تيمم كل واحد فان توضأ به واحد يعيد الباقون
تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد اما اذا قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينتقض تيممهم اما عندهما
فلان هبة المشاع يوجب الملك على سبيل الاشتراك فيملك كل واحد مقدارا لا يكفيه واما عند ابي حنيفة رح
فلا يصح ان يبقى على ملك الواهب ولم يثبت الاباحة لانه لا تبطل الهبة بل ما في ضمنها من الاباحة ثم ان اباحوا
واحدا بعينه ينتقض تيممه عندهما لا عنده لانه لا يملكه ولا يصح اباحتهم م لا ردة ش حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد
نعوذ

نعوذ بالله منه ثم اسلم فتصح صلوته بذلك التيمم م وندب راجيه ش اي الماء تاخير صلوته آخر الوقت ش فلو صلى
بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلوة م ووجب طلبه قدر غلوة ان ظنه قريبا والا
فلا ش الغلوة مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف رح انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ
لذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن جدا ولو نسيه مسافر
في رحله وصلى متيمما ثم ذكره في الوقت لم يعد الا عند ابي يوسف رح اما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد
قيل يجوز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة
العباد كاسير منعه الكفار عن الوضوء او محبوس في السجن والذي قيل له لو توضأت قتلتك يجوز له التيمم لكن
اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة كذا في الذخيرة

باب المسح

على الخفين جاز بالسنة ش اي بالسنة المشهورة وهي حديث المغيرة
المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان اوجب غسل الرجلين م للمحدث ش دون من عليه الغسل ش قيل صورته
جنب تيمم ثم احدث ووجد من الماء ما يتوضأ به فتوضأ ولبس خفيه ثم مر على ماء يكفي الاغتسال ولم يغتسل
ثم وجد من الماء ما يتوضأ به فيتيمم للجنابة فان احدث بعد ذلك توضأ ونزع خفيه م خطوطا باصابع مفرجة
يبتدأ من اصابع الرجل الى الساق ش هذا صفة المسح على الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار
الواجب جاز وان مسح باصبع واحدة ثم ثلثا ومسح ثانيا ثم هكذا جاز ان مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك وان مسح
بالابهام والمسبحة منفرجتين جاز ايضا لان بينهما مقدار اصبع اخرى وسئل محمد رح عن صفة المسح فقال ان يضع
اصابع يديه على مقدم خفيه ويجافي كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدهما جملة لكن ان مسح
برؤس الاصابع وجافى اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب وهو
مقدار ثلث اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برؤس الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا
ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتدأ من طرف الساق ولو لم يمسح واصاب المطر
ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الرأس وكذا لو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه ولو بطل هو الصحيح
م على ظاهر خفيه ش الخف ما يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها ولو ظهر قدر ثلث
اصابع فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق ولا بأس بان يكون واسعا بحيث اذ يرى رجله من اعلى الخف م او جرموقيه
ش الجرموق يلبس فوق الخف ليكون وقاية له من الوحل والنجاسة فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما
المسح سواء لبسهما منفردين او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين لا يجوز وكذا ان
لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل المسح الى الخف الداخل ثم اذا كانا من نحو اديم وقد لبسهما فوق
الخفين فان لبسهما بعد ما احدث ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموقين وان لبسهما قبل الحدث ومسح

ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين
لا يعيد المسح على الطاق الآخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الآخر وعند ابي يوسف
رح ان يخلع الجرموق الآخر ويمسح الخفين م او جوربين ثخينين ش اي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد
م او منعلين او مجلدين ش فاذا كان الجوربين غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما
وثالث في وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى م ملبوسين على طهر تام وقت الحدث ش فلو توضأ ووضع اثر تيمم
فغسل الرجلين ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم حدث او توضأ ووضع اثر تيمم فغسل رجله اليمنى وادخلها
الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها الخف ليست لطهارة تامة في الصورة الاولى اذا لبس الخفين وفي الصورة
الثانية اذا لبس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة فيجب ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذا لبسهما على
على طهارة كاملة لان المراد الطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت بعد زمان ابتداء اللبس لا زمان حدوثه
فيصح ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث
لان الفعل دال على الحدوث والاسم دال على الدوام والاستمرار م لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين
ش القفاز ما يلبس الكف ليكف عنها مخالب الصقور ونحوه م وفرضه قدر ثلث اصابع اليد ش فان مسح
رسول الله صلعم كان خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف وما زاد على مقدار ثلث اصابع اليد انما هو
بماء مستعمل فلا اعتبار له فيجب مقدار ثلثة اصابع ولا يفرض فيه شيء آخر كالنية وغيرها م ومدته للمقيم يوم وليلة
وللمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين الحدث ش لان قوله عم يمسح المقيم يوما وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة
وقبل الحدث لا يحتاج الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح وهو من وقت الحدث مقدر بالمقدار المذكور م وينقضه
ناقض الوضوء ونزع الخف ش ذكر بلفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع
احدهما وجب غسل احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا يجمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه
حتى صار جميع الرجل مغسولا وان اصاب الماء الاكثر فكذا عند الفقيه ابي جعفر رح م ومضي المدة وبعد احد
هذين ش اي نزع الخف ومضي المدة م على المتوضئ غسل رجليه فحسب ش اي على الذي كان ذا وضوء ولا يجب
الا غسل رجليه اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان يكون فيه خلاف مالك بناء على فرضية الولاء عنده م
وخروج اكثر العقب اي في نزع ش ولفظ القدوري اكثر القدم وما اختاره في المتن مروية عن ابي حنيفة
م ويمنعه خرق يبدو منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونه ش فلو كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلث
اصابع الرجل ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا المقدار جاز المسح ولو كان منضما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر
هذا المقدار لا يجوز فعلم منه ان ما ينفتح من الخزل ونحوه تحت اسفل الكعب ان كان يستر الكعب بخيط ونحوه

يبقى بعد اللبس بحيث لا يبدو منه شيء فهو كغير المشقوق وان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور م ويجمع
خروق كل خف لا خفين ش اي اذا كان على خف واحد خروق كثيرة تجمع اي في ويعتبر على كل خف واحد شيء قليل
بحيث لو جمع البادي لا يكون قدر ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح م وتتم
مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة وتتمهما ان قام قبلها وينزع ان اقام بعدها ش فهذه اربع
مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعدها وقد ذكر في المتن ثلثة منها
ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع م ويجوز على جبيرة مجروح فلا يبطل
بسقوطها الا عن برء ش المسح على الجبيرة ان ضر جاز تركه وان لم يضر فقد اختلف الروايات عن ابي حنيفة
في جواز تركه والاصح انه لا يجوز تركه ثم لا يشترط كون الجبيرة مشدودة على طهارة وانما يجوز المسح على الجبيرة
اذا لم يقدر على مسح ذلك العضو كما لا يقدر على غسله بان كان الماء يضره او كان الجبيرة مشدودة يضره حلها اما اذا
كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة واذا كان في اعضائه شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء فان عجز
يلزمه المسح ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز عن الوضوء استعان بالغير ليوضئه
فان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع الدواء على الشقاق في الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر
ثم سقط الدواء ان كان السقوط عن برء غسل الموضع والا فلا وان افتصد ووضع خرقة وشد العصابة
فعند بعض المشايخ لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض ان امكنه شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها
المسح فان لم يمكنه ذلك يجوز وقال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح عليها والا فلا
وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة يضره
يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ رضي الله عنهم على جواز مسح عصابة
المفتصد واما الموضع الظاهر من اليد فعلى ما يلي العقد من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل يبتل العصابة
فربما ينفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة
وهو المذكور في الاسرار وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعاد فعليه ان يعيد المسح فان لم يعد
اجزاه واذا سقطت عنها فبدلها باخرى فالاحسن اعادة المسح فان لم يعد اجزاه ولا يشترط تثليث
مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة هو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز على جرح
ولا يتقدر بمدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة
بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزمه غسل الرجلين

باب الحيض

الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض
واستحاضة ونفاس فالحيض م هو الدم ينفضه رحم بالغة بنت تسع سنين م لا داء بها ش فالذي لا يكون

من الرحم ليس بحيض وكذا الدم قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينقصه الرحم لمرض واذا استمر الدم كان سيلان

البعض طبيعيا فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضا وكما قيد بعدم الداء يجب ان يقيد بعدم

الولادة ايضا احترازا عن النفاس ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس والاكثر انه في قدر خمس وخمسين سنة

ومشايخ بخارا وخوارزم رضي الله عنهم يحسبون وخمسين فما رأت بعد ذلك لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار

انها ان رأت دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت

صفرة او خضرة او تربية فهي استحاضة م واقله ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ش وعند ابي يوسف

اقله يومان واكثر الثالث وعند الشافعي اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما ونحن نتمسك بتقدير اقل الحيض

للجارية البكر والثيب ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان ابتداء الحيض من وقت خروج الدم

الى الفرج الخارج فحيلولة الكرسف لا يقطع الى الصلوة فعند وضع الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم

الى ما يحاذي الفرج الخارج من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذي الفرج الداخل لا يتحقق الخروج الا اذا

رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا في الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل

القطنة في الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف مستحب للبكر في الحيض وللثيب في كل حال وموضعه

الباكرة ويكره في الفرج الداخل فالطاهرة اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت رأت عليه اثر الدم

يثبت حكم الحيض والحايض اذا وضعت ورأت عليه البياض حين اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعه

م والطهر المتخلل ش اي بين الدمين م في مدته ش اي مدة الحيض م وما رأت من لون فيها ش اي في المدة

سوى البياض حيض ش فقوله والطهر مبتدأ وما رأت عطف عليه وحيض خبره اعلم ان الطهر الذي يكون

اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فانه كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي

اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر ففيه عن ابي يوسف رح وهو قول ابي حنيفة رح آخرا لا يفصل وان كان اكثر

من عشرة ايام فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا القول

تيسيرا على المفتي والمستفتي وفي رواية محمد رح عنه انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل

وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد رح يشترط مع ذلك كون الطهر

مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار طهرا فاصلا عنده فان وجد في عشرة من جانب طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به

لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمي دما فانه بعد دما حتى يجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا في قول ابي

سهل ولا فرق بين كون الطهر الآخر متقدما على ذلك الطهر او متأخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي

يكون ثلثة ايام او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين والمتأخرين افتوا

بقول محمد

بقول محمد رح ونضع مثالا يجمع هذه الاقوال مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية ايام طهرا ثم يوما

وسبعة ثم يومين وثلاثة ثم يوما وثلاثة ثم يوما ويومين ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما فعلى رواية ابي يوسف

رح العشرة الاولى والعشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد رح العشرة بعد طهر هو اربعة عشر وفي رواية

ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد رح العشرة بعد طهر هو سبعة وعند ابي سهل الستة

الاولى منها وعند الحسن الاربعة الاخيرة وما سوى ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون الطهر

فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي يوسف رح فان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان

كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا فالكل استحاضة وانما استثنى قول ابي يوسف رح

لان هذا الاتيان على قوله واعلم ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد فانهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة

في الاصح والخضرة والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق ما بينهما ان الكدرة يضرب

الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل على الوان الحيض لانها متعلقة بمدة

مدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض فقال م يمنع الصلوة والصوم وتقضي

هو لا هي ش تقضي الصوم لا الصلوة ش بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع

وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابت بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا آخر الوقت فاذا

حاضت في آخر الوقت سقطت وان طهرت في آخر الوقت وجبت فاذا كانت طاهرة بعشرة وجبت الصلوة

وان كان الباقي من الوقت لمحة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت مقدار ما يسع الغسل والتحريمة

وجبت والا فوقت الغسل يحتسب هنا من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار فان في آخره بطل

صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لا بخلاف صلوة النفل اذا حاضت في خلالها وان طهرت

في النهار ولم تاكل شيئا لا يجزئ عن صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة

ايام يصح صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لمحة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم ان كان

الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل فان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها م ودخول المسجد والطواف

واستمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ ش ويحل القبلة وملامسة ما فوق الازار وروي عن محمد رح

يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط م ولا تقرأ القرآن كجنب ش ونفساء سواء كان آية او ما دونها عند الكرخي

رح وهو المختار وعند الطحاوي رح يحل ما دون الآية هذا اذا قصد التلاوة فان لم يقصد كما اذا قال شكرا

للنعمة الحمد لله رب العالمين فلا باس به ويجوز التهجي بالقرآن والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة

كلمة وتقطع بين الكلمتين وعند الطحاوي رح تعلم نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر وانما قال القرآن

ويكره عند بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية والاذكار لا بأس بها ويكره قراءة التورية
والانجيل خلافاً للمحدث متعلق بقوله ولا تقرأ ولا يمس هو اي الحائض والجنب والنفساء
والمحدث مصحفاً الا بغلاف متجاف وكره بالكم اي منفصل منه وما كتبت به المصحف اذا كان موضوعاً
على لوح بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رح يجوز وعند مح رح لا يجوز ولا درهماً فيه سورة البقرة
اي درهماً عليه آية من القرآن وانما قال سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوها على الدراهم وحل
وطئ من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس قبل الغسل ومن قطع لاقل منه اي لاقل من الاكثر وعادتها
ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة ايام والنفاس لاقل من الاربعين لا اذا مضى وقت يسع الغسل والتحريمة
فحينئذ يحل وطئها وان لم يغتسل اقامة للوقت الذي يمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال
في حل الوطئ واعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد ما مضى ثلثة ايام او اكثر فان كان
الانقطاع فيما دون العادة يجب ان يؤخر الغسل الى آخر وقت الصلوة فان خافت الفوت اغتسلت
وصلت والمراد آخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على رأس عادتها او اكثر
او كانت مبتداة فندب تأخير الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل من ثلثة ايام اخرت الصلوة
الى آخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصلوة المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل
الحكم بطهارتها مبتداة كانت او معتادة وان انقطع لعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم بطهارتها
ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان المعتادة التي عادتها ان ترى يوماً دماً ويوماً طهراً هكذا الى العشرة
ايام فاذا رأت الدم تترك الصلوة والصوم واذا طهرت في اليوم الثاني توضأت وصلت ثم في اليوم
الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة واقل
الطهر خمسة عشر يوماً ولا حد لاكثره الا لنصب العادة فان اكثر الطهر مقدر في حقه ثم اختلفوا
في تقديره والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل من طهر الحامل
واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقض عن هذا بشيء وهو الساعة صورته مبتداة رأت عشرة دماً
وستة اشهر طهراً ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهراً الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث
حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة وما نقص من اقل الحيض اي الدم الناقص
عن الثلثة او زاد على اكثره اي العشرة او اكثر النفاس وهو اربعون يوماً او على العادة في الحيض اي عرفت
بالحيض وجاوز العشرة او نفاس وجاوز الاربعين اي اذا كانت لها عادة في الحيض فوقتنا مثلاً
سبعة فرأت الدم اثنى عشر يوماً فخمسة ايام بعد سبعة استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس

وهي ثلثون يوماً

ومن طهرت يوماً ثم رأت الدم خمسين يوماً فالعشرون التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين
حكم المبتداة فقال او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها المبتداة التي بلغت مستحاضة حيضها
من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوماً واما النفاس فاذا لم تكن للمرأة فيه عادة
فنفاسها اربعون يوماً والزيادة عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة وقوله نفاسها بالجر عطف
بيان للاربعين وما رأت حامل فهو استحاضة اي الدم التي تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة فقوله وما نقص مبتدأ
فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال لا تمنع صلوة وصوماً ووطئاً ومن لم يخل عليه وقت فرض الا وبه
الحدث الذي ابتلي به من استحاضة او رعاف او نحوهما يتوضأ لوقت كل فرض احتراز عن قول الشافعي فان
عنده انه يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل بتبعية الفرض ويصلي به فيه ما شاء من فرض ونفل وينتقض بخروجه
لا بدخوله احتراز عن قول زفر رح فان الناقض عنده دخول الوقت وعن قول ابي يوسف فان الناقض عنده
كلاهما فيصلي من توضأ قبل الزوال الى آخر وقت الظهر خلافاً لابي يوسف وزفر فانه حصل دخول الوقت لا الخروج
لا بعد طلوع الشمس من توضأ قبل اي من توضأ قبل طلوع الشمس لكن بعد طلوع الفجر خلافاً لزفر فانه وجد
الناقض عندنا وعند ابي يوسف وهو الخروج لا عند زفر فان الناقض عنده الدخول ولم يحصل والنفاس
دم يعقب الولد ولا حد لاقله واكثره اربعون يوماً خلافاً للشافعي فان اكثره عنده ستون يوماً وبعد لام
التوأمين من الاول خلافاً لمحمد رح التوأمان ولدان من بطن واحد لا يكون بينهما ستة اشهر اقل مدة الحمل وعند
ستة اشهر وانقضاء العدة من الاخير اجماعاً وسقط يرى بعض خلقه ولد سقط مبتدأ لم يره صفته ولد خبره
فتصير به نفساء والامة ام الولد ويقع المعلق بالولادة اي اذا قال ان ولدت فانت طالق يقع بخروج سقط
ظهر بعض خلقه وتنقضي العدة به اي اذا طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج هذا السقط والله اعلم

باب الانجاس

يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي بزوال عينه وان بقي اثر يشق زواله
بالماء متعلق بقوله بزوال عينه وبكل مائع طاهر مزيل كالخل ونحوه وعما لم يرى عطف على قوله عن نجس مرئي بغسله
ثلثاً وعصره في كل مرة ان امكن بشرط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته والا يغسل ويترك الى عدم التقاطر
ثم وثم هكذا وخفه عن ذي جرم جف بالدلك بالارض وجوز ابو يوسف في رطب ان فرط ذي جرم له اي بالغ وبه يفتى
وعما لا جرم له بالغسل فقط اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط وعن المني بالغسل ان كان رطبا
او يابساً او فرك يابسه اذا كان رأس الذكر طاهراً بان بال ولم يتجاوز البول عن رأس مخرجه او تجاوز قدر
المني ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يطهر البدن بالفرك
والسيف ونحوه بالمسح والبساط النجس اجري الماء عليه ليلة والارض ذات جرة المفروش باليبس وذهاب اثر

لا للتيمم اى يجوز الصلوة عليها ولا يجوز التيمم بها وكذا الخف يعنى بواسطة المغرب بيت من قصب والمراد هنا

البيترة التى يكون على السطوح من القصب والشجر وكلاء قايم فى الارض لو تنجس ثم جف هو المختار

وما قطع منها بنبله لا بغيره لما ذكر تطهير النجاسات شرع فى تقسيمها على الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو

منها فقال وقدر الدرهم من نجس غليظ كبول ادمى وخمر وخرء دجاج وبول حمار وبعرة وفارة

وروث وخثى وما دون ربع الثوب من خفيف كبول فرس وما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل عفو وان زاد لا قيل

المراد بربع الثوب ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع الموضع الذى اصابه النجاسة كالذيل والدخريص

وقدره ابو يوسف رح بشبر فى شبر ويعتبر وزن الدرهم بقدر مثقال فى الكثيف ومساحة بقدر

عرض كف فى الرقيق المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع ودم السمك

ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا لانه مشكوك فالطاهر لا تزول طهارته بالشك وبول انتضح مثل

رؤس الابر ليس بشىء وما ورد على نجس نجس كعكسه الا كان الماء نجس فى عكسه وهو ورود النجس

على الماء لا ورد فى فتذكر وعليه ثياب جارة الى لا يكون شىء منها نجسا وفى رماد القذر خلاف الا فى رح

ويصلى على ثوب بطانته نجس الا اذا لم يكن الثوب مضربا وعلى طرف بساط طرفه الاخر منه نجس يتحرك احدهما

بتحرك الاخر او لا انما قال هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة على الطرف الاخر اذا لم يتحرك احدهما

بتحرك الاخر وفى ثوب فيه نداوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر منه لو عصر ابى ليظهر فيه النداوة

بحيث لا يقطر الماء لو عصر او وضع ثوبا رطبا على ما طين بطين فيه سرقين ويبس او تنجس طرف منه

فنسيه وغسل طرفا اخر بلا تحر الا يشترط التحرى فى غسل طرف من الثوب كحنطة بال عليها حمر

تدوسها فغسل او ذهب بعضها فيطهر ما بقى اعلم انه اذا ذهب بعضها او قسمت الحنطة يكون كل واحد

من القسمين طاهرا اذ يحتمل كل واحد من القسمين ان يكون النجاسة فى القسم الاخر فاعتبر هنا الاحتمال

فى الطهارة لمكان الضرورة والاستنجاء من كل حدث اى خارج من احد السبيلين غير النوم والريح فانه

اه فيه الحدث الخارج من احد السبيلين فاستثناء النوم مستدرك وان لم يقيد به فكل حدث غير النوم والريح

يكون الاستنجاء سنة وبيتنى فى الفصد ونحوه وليس كذلك قلت يقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء

النوم غير مستدرك لان من هذا القبيل لان النوم انما ينتقض لانه فيه مظنة الخروج من السبيلين بنحو حجر يمسحه

حتى ينقيه بلا عدد سنة اى ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا للش فيدبر بالحجر الاول ويقبل بالثانى

ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثانى والثالث شتاء الادبار الذهاب الى جانب

الدبر والاقبال ضده ثم ان فى المسح اقبالا وادبارا مبالغة فى التنقية وفى الصيف يدبر بالحجر الاول

ويقبل بالثانى

ويقبل بالثالث لان الخصية فى الصيف متدلية فلا يقبل احترازا عن تلويثها ثم يغسل ثم يدبر مبالغة فى التنظيف

وفى الشتاء غير متدلية فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ فى التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيد بالرجل لان

المرأة تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء فى ذلك سواء كذا ثم غسله بعد الجواب فيغسل

يديه ثم يرخى المخرج بالمبالغة ويغسل ببطن اصبع او اصبعين او ثلث لا برؤسها ثم يغسل يديه ثانيا

ويجب فى نجس جاوز المخرج اكثر من قدر درهم هذا مذهب ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وهو ان يكون

ما جاوز اكثر من قدر درهم وعند م يعتبر ما جاوز مع موضع الاستنجاء ولا يستنجى بعظم وروث ويمين وكره

استقبال القبلة واستدبارها فى الخلاء ولا يختلف هذا عندنا فى البنيان والصحراء

كتاب الصلوة

الوقت للفجر من الصبح المعترض الى طلوع ذكاء احترز بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب وللظهر

من زوال الشمس الى بلوغ ظل كل شىء مثليه سوى فىء الزوال لا بد هنا من معرفة وقت الزوال وفىء الزوال

وطريقه ان يسوى الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعا وبعضها منخفضا امتحانا بصب الماء او بنصب بعض

موازين المهندسين وترسم عليها دايرة تسمى الدايرة الهندية وينصب فى مركزها مقياس قايم بان يكون

بعد راسه من ثلث نقط من محيط الدايرة متساويا ولكن قامته بمقدار ربع قطر الدايرة فراس ظله

فى اوايل النهار خارج عن الدايرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل فى الدايرة فتضع علامة على مدخل الظل فى محيط

الدايرة ولا شك ان الظل ينقص الى حد ما ثم يزيد الى ان ينتهى الى محيط الدايرة ثم يخرج منها وذلك بعد

النهار فتضع علامة على مخرج الظل فتنصف القوس التى بين مدخل الظل ومخرجه وترسم خطا مستقيما

من منتصف القوس الى مركز الدايرة محاذيا الطرف الاخر من المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان

ظل المقياس على هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذى فى هذا الوقت هو فىء الزوال فاذا زال الظل

من هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت الظهر واخره اذا صار ظل المقياس مثلى المقياس سوى

فىء الزوال مثلا اذا كان فىء الزوال مقدار ربع المقياس فاخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلى المقياس

وربعه هذا فى رواية عن ابى حنيفة رح وفى رواية اخرى عنه وهو قول ابى يوسف ومحمد والائمة الثلث رح اذا صار

ظل كل شىء مثله سوى فىء الزوال وللعصر منه الى غيبتها اى وقت العصر من اخر وقت الظهر على القولين

الى ان تغيب الشمس وللمغرب منه الى مغيب الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى وعند ابى حنيفة

الشفق هو البياض دون الحمرة وللعشاء منه وللوتر ما بعد العشاء الى الفجر لهما اى العشاء والوتر

ويستحب للفجر البداية مسفرا بحيث يمكنه ترتيل اربعين اية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد فى وضوءه الا

قال عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر والتاخير الظهر الصيف فى صحيح البخارى ابردوا بالظهر فان شدة الحر

في فجر حسنٌ وللعصر ما لم تتغير وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى آخره لمن يثق بالانتباه ويستحب التعجيل

الشتاء والمغرب وبيوم غيم يعجل العصر والعشاء ويؤخر غيرهما لا يجوز صلوة وسجدة تلاوة

وصلوة جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه فقد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء

المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة وآخر وقت العصر وقت ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس

فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب لا يفسد والفجر كل وقته وقت

كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد لانه لم يؤد كما

وجب فان قيل هذا تعليل في معرض النص وهو قوله عم من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد

ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين

هذا الحديث وبين النهي الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلثة رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض

فالقياس رجح هذا الحديث في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر واما سائر الصلوات فلا يجوز

في الاوقات الثلثة بحديث النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيها وكره التنفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة

وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى اداء المغرب وصح قضاء الفوائت وصلوة الجنازة

وسجدة التلاوة في هذين اي بعد الصبح وبعد اداء العصر الى المغرب لكنها يكره في الاول وهو ما اذا

خرج الامام للخطبة ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج وفيه خلاف الشافعي ومن طهرت في وقت عصر او عشاء

صلتهما فقط خلافا للشافعي فان عنده من طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت

العشاء يصلي المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء

ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر ومن صار اهل فرض في آخر وقته يقضيه لا من حاضت فيه يعني اذا بلغ

الصبي او اسلم الكافر في آخر الوقت فلم يبق من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة

ذلك الوقت خلافا لزفر رح ومن حاضت في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا

لزفر **باب الاذان** هو سنة للفرائض فحسب في وقتها هو سنة للفرائض الخمس والجمعة وليس بسنة

في النوافل وقوله في وقتها احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء واما

الاذان بعد الوقت للقضاء فهو سنة ايضا ولا يرد الاشكال لانه في وقت القضاء وان يفرغ كونه

بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته قال عم فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها

وعند ابي يوسف رح في فجر يجوز في النصف الاخير من الليل فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاوقات

لينال الثواب اي الثواب الذي وعد للمؤذنين مستقبل القبلة واصبعاه في اذنيه ويترسل فيه

١٣

اي يتمهل بلا لحن وترجيع لحن في القراءة تطريب وترنم مأخوذ من الحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروفه ولا يزيد في اثنائه

حرفا وكذا لا يزيد ولا ينقص من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت

فاما مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بهما ويحول

وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعته ان لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه المراد انه ان كانت المئذنة بحيث

لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام ثم يستدير فيها فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم

يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم مرتين

والاقامة مثله خلافا للشافعي فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت الصلوة لكن يحدر فيها ويقول بعد فلاحها

قد قامت الصلوة مرتين ولا يتكلم فيهما اي لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في اثناء الاقامة واستحسن المتأخرون تثويب

الصلوات كلها التثويب هو الاعلام بعد الاعلام ويجلس بينهما الا في المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم ان

صلى فائتة واحدة وكذا لاولى الفوائت ان قضى فوائت كثيرة وكل من البواقي يأتي بهما او بها وجاز اذان

المحدث وكره اقامته ولم يعادا وكره اذان الجنب واقامته ولا يعادان بل هو لانه لم يشرع تكرار الاقامة لا تكرار

الاعلام الى الحاضرين فيكفي الواحد والاذان لاعلام الغائبين فيحتمل سماع البعض دون البعض فتكراره مفيد

كما اذان المرأة والمجنون والسكران اي يكره ويستحب اعادته ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة

او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث اي كره ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة

اما ترك واحد منهما فلم يكره فينتقل الى المصلي في المسجد جماعة فيكره ترك واحد منهما واما المسافر فيجوز له الاكتفاء

بالاقامة والمصلي في بيته في مصر ان ترك كلا منهما فيجوز لقول ابن مسعود رضي الله عنه اذان الحي يكفينا هذا اذا

اذن واقيم في مسجد حيه واما القرى فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها كما مر والمصلي في بيته

يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا فمن يصلي في بيته حكمه حكم المسافر ويقوم الامام والقوم

عند حي على الصلوة ويشرع عند قد قامت الصلوة **باب شروط الصلوة** هي طهارة بدن المصلي من حدث

وخبث الحدث النجاسة الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية وثوبه ومكانه وستر عورته واستقبال القبلة والنية والعورة

للرجل من تحت سرته الى تحت ركبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة بدنها الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها

وبطنها وفخذها وشعر نزل من رأسها او ربع ذكره منفردا والانثيين يمنع اي اصل ان كشف ربع العضو الذي هو

عورة يمنع جواز الصلوة فالساق عضو والشعر النازل عضو آخر والذكر عضو والانثيان عضو آخر وعادم مزيل

النجس صلى معه ولم يعد فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفي اقل ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا فصلى قائما

جاز وقاعدا موميا ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم من يسأله تحرى ولم يعد ان اخطأ

وان علم به مصليا او تحول رايه الى جهة اخرى استدار اي ان علم بالخطاء في الصلوة او تحول غلبة ظنه الى جهة اخرى
وجهه في الصلوة استدار وان شرع بلا تحر لم يجز وان اصاب لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد فان تحرى كل جهة بلا علم
حال امامهم وهم خلفه جاز لانه علم حاله او تقدمه اي صلى قوم في ليلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد
الى جهة تحريه ولم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلوتهم الا انه من علم
احد منهم في الصلوة جهة توجه الامام ومع ذلك خالفه لا يجوز صلوته وكذا اذا علم ان الامام خلفه فقوله وهم خلفه
فيه بحث لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام والمراد انه يعلم ان
الامام امامه وهذا اعم من ان يكون هو خلف الامام لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون وجهه الى وجه الامام او الى جنبه
او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الى ظهر الامام وح يكون جهة توجه الامام معلومة وكلامنا في غير هذا
وعبارة المختصر ولا يضر جهله بحاله اذا علم انه ليس خلفه بل علم مخالفته اي اذا علم ان الامام ليس خلفه
وينوي بقصد قلبه صلوة بتحريمتها بهذا تفسير النية والقصد مع لفظه افضل ويكفي للنفل والتراويح وسائر السنن
نية مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيينه لا عدد ركعاته وللمقتدي نية صلوته واقتدائه

باب صفة الصلوة

فرضها التحريمة وهي قوله الله اكبر وما يقوم مقامه وهي شرط عندنا لقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى وعند الشافعي
ركن فاما رفع اليد فسنة والقيام والقراءة والركوع والسجود بالجبهة والانف وبه اخذ يجوز عند ابي حنيفة رح
الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافا لهما والفتوى على قولهما والقعدة الاخيرة قدر التشهد والخروج
بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما تكرر في الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع
مكررا من الافعال وذكره في حواشي الهداية نقلا عن المبسوط كالسجدة فانه لو قام الى الركعة الثانية بعد ما سجد
سجدة قبل ان يسجد الاخرى يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما تكرر ليس قيدا
يوجب نفي الحكم عما عداه فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا يتكرر في ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضا
على ما ياتي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب بتقديم ركن الى اخره واوقعوا التنظير بتقديم الركن الركوع
قبل القراءة وسجدة السهو لا تجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين في ركعة
واحدة وقد قال في الذخيرة اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل ان يقرا فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة
خلافا لزفر فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجبة مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر فلهذا لم اذكره في المختصر
ويجاب بان المراد بما تكرر ما تكرر في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبيرة
الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك فرض والقعدة الاولى والتشهدان ذكر في الذخيرة ان
القعدة الاولى سنة والثانية واجبة وفي الهداية ان قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة وفي الثانية واجبة لكن الصحيح

لم يا خذ

لم يا خذ بهذا لان قوله عم لابن مسعود رض قل التحيات لله الى اخره لا يوجب الفرق في قراءة التشهد في الاولى والثانية
بل يوجب في كليهما ولما كانت القراءة في القعدة الاولى واجبة كانت القعدة الاولى واجبة لا سنة ولفظ السلام
خلافا للشافعي فانه فرض عنده وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان
خلافا لابي يوسف والشافعي فانه فرض عندهما وهو الاطمينان في الركوع وكذا في السجود وقدر بمقدار تسبيحة
وكذا الاطمينان بين الركوع والسجود وبين السجدتين والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى وسنن غيرها او ندب
اي ما عدا الفرائض والواجبات اما سنن واما مندوب وعند الشافعي رح لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف
في اصول الفقه فعنده افعال الصلوة اما فرايض او سنن او مستحب فاذا اراد الشروع كبر حاذفا
بعد رفع يديه المراد بالحذف ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر غير مفرج اصابعه ولا ضام بل يتركها
على حالها ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه والمراة ترفع يديها حذاء منكبيها فان ابدل التكبير بالله اجل واعظم
او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية او قرا عاجزا بها او ذبح وسمى بها جاز وباللهم اغفر لي لا
فالحاصل انه يجوز ان تبدل الله اكبر بذكر يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء ويضع يمينه على شماله
تحت سرته كالقنوت وصلوة الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه
ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذا ففيه الارسال ثم يثني ولا يوجه اراد بالثناء سبحانك اللهم الى اخره
والتوجه قراءة اني وجهت وجهي لله بعد التحريمة ويتعوذ للقراءة لا للثناء المختار ان التعوذ تبع القراءة لا تبع الثناء
فيتعوذ المسبوق لا المؤتم بناء على ان المسبوق يقرا ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرا فلا يتعوذ وعند ابي يوسف رح
جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر ويؤخر عن تكبيرات العيد لان التكبيرات بعد الثناء فينبغي ان يكون
التكبيرات متصلا بالقراءة لا بالثناء ويسمي لا بين الفاتحة والسورة ويسر بهن اي الثناء والتعوذ والتسمية
خلافا للشافعي في التسمية خلافا للشافعي في التسمية بناء على انها اية من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير من الاحاديث
الصحاح وارادة في انه عم والخلفاء الراشدين رض يفتتحون بالحمد لله رب العالمين ثم يقرا ويؤمن بعد
ولا الضالين سرا كالمؤتم ثم يكبر للركوع خافضا ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره
غير رافع ولا منكس راسه ويسبح ثلثا وهو ادناه ثم يسمع اي يقول سمع الله لمن حمده رافعا راسه ويكتفي
به الامام وبالتحميد المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم وجهه
بين كفيه ويديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن فخذيه موجها اصابع رجليه نحو القبلة
ويسبح فيه ثلثا فان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر لا وكذا
لو سجد للزحام على ظهر من يصلي صلوته لا من لا يصليها اي لا على ظهر من لا يصلي صلوته وجد اركانا لا يصلي اصلا

او يصلي ولكن لا يعتد بصلوته والمراة تخفض في سجودها وتلزق بطنها بفخذيها ويرفع مكبرا ويجلس مطمئنا
ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع راسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود
وفيه خلاف الشافعي فيسن جلسة الاستراحة والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديه
واذا اتمها افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه
نحو القبلة مبسوطة وفيه خلاف الشافعي فان السنة عنده يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام ويشير
بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين ومثل جابر على يمناه ايضا ويتشهد كابن مسعود رض ولا يزيد عليه في القعدة
الاولى ويقرا فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح او سكت جاز ويقعد كالاولى خلافا للشافعي
فان السنة عنده في التشهد الثاني التورك وهي هيئة جلوس المراة في الصلوة وهي هذه والمراة تجلس
على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من جانب الايمن فيهما اي في التشهدين ويتشهد ويصلي على النبي عم ويدعو بما يشبه
القرآن او الماثور من الادعية لا كلام الناس فلا يسأل شيئا مما يسأل الناس ثم يسلم عن يمينه بنيته من ثم من البشر
والملك ثم عن يساره كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانبه وفيهما ان حاذاه والامام بهما اي ينوي الامام بالتسليمتين
وعند البعض الامام لا ينوي لانه يشير اليهم والاشارة فوق النية وعند البعض الامام ينوي بالتسليمة الاولى
والمنفرد الملك فقط

فصل يجهر الامام في الجمعة والعيدين والفجر واوليي العشائين اداء وقضاء لا غير
والمنفرد خير ان ادى وخافت حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح
قيل ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى … تصحيح الحروف وكذا كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها
كالتسمية في الذبح اي ادنى ما فيه في هذه الاشياء اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع
لا يقع ولو طلق جهرا او وصل به ان شاء الله بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء فان ترك سورة
اوليي العشاء قراها بعد الفاتحة في الاخريين وجهر بهما اي اثم ولو ترك فاتحتهما لم يعد لانه يقرأ الفاتحة في الاخريين
فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهذا غير مشروع وفرض القراءة اية والمكتفي
بها مسيء لترك الواجب وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وفي امنة نحو البروج وانشقت
وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل في الفجر والظهر واوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب ومن الحجرات
طوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الاخر وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت
سورة لصلوة اي تعيين سورة لصلوة بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت
قال الله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقال عم اذا كبر الامام فكبروا واذا قرا فانصتوا وقال عم
من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وقال ما لي انازع في القرآن وسكوت الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع

وان قراه

١٥

وان قرا امامه اية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي عم اذا قرا قوله صلوا عليه فيصلي سرا واولى بالامامة
… سنة مؤكدة وهو قريب من الواجب والاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبد
او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره بخلاف ابن … وخنثى ويقف الامام وسطهن لو فعلن
لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم يدخل تاء التانيث فيه وخص … بكل حالة … الطاهر
والعصر الا الباقية ويقتدي المتوضئ بالمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلفية في التراب عندنا
والغاسل بالماسح لان الخف مانع عن سراية الحدث الى الرجل وما على الخف طهر بالمسح والقائم بالقاعد بناء على فعل
الرسول عم والمومي بالمومي والمتنفل بالمفترض لا الرجل بامراة او صبي لان الواجب تاخيرهن بالنص وطاهر بمعذور
وقارئ بامي ولابس بعار … وغير مومي بمومي ومفترض بمتنفل لان بناء القوي على الضعيف لا يجوز
ومفترض فرضا اخر لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد والامام لا يطيلها ولا القراءة الا في اوليي الفجر ويقيم الامام مؤتما
توحد عن يمينه ويتقدم ان زاد اي اذا كان المؤتم واحدا يامره الامام بان يتقدم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام
امره والماموم يجب ان يكون منقادا له وقوله ويتقدم ان زاد اشارة الى ان التقدم اذا كان اكثر فالاولى ان يتقدم
الامام لان في امرهم الامام بالتاخير عنه فان ذلك ايسر من جنبا ولو ظهر حدثه يعيد المؤتم لان صلوة الامام
تتضمن صلوة المقتدي ففساده يوجب فسادها ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء الخناثى
بالفتح جمع الخنثى كالحبالى جمع حبلى فان حاذته في صلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوته ان نوى امامتها
والا صلوتها اي ان صلت على جنب رجل امراة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلوة مشتركة تحريمة واداء
فسدت صلوة الرجل ان نوى الامام امامة المراة وان لم ينو تفسد صلوة المراة فسر الاشتراك في التحريمة بان
يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما حقيقة كالمقتدين
واما حكما كاللاحقين يعني رجل وامراة اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضأ وبنيا وقد فرغ الامام فحاذت المراة
الرجل فسدت صلوة الرجل فاللاحق وان لم يكن له امام حقيقة فله امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته
خلف الامام فاذا سبقه الحدث وبنى يجعل كانه خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتدين كحرمة القراءة ونحوها بخلاف
المسبوق وهو الذي ادرك اخر صلوة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فيما اداه ما لم يدركه مع الامام
منفردا حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة الامام فليسا
مشتركين اداء فان حاذت امراة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد صلوة الرجل لعدم الشركة في الاداء فقوله
في تفسير الشركة في التحريمة والاداء تساهل وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة
الاخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث والشركة في الاداء بان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام

فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والماموم فان نوى ذات المراة الامام مفسدة صلوة الامام مع انه
لا اشتراك بينهما تحريمة واداء بالتفسير الذي ذكروا وايضا لا اجد فايدة في ذكر الشركة في التحريمة بل يكفي
ذكر الشركة في الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث واستخلف آخر فاقتدى احد بالخليفة فالشركة في الاداء ثابتة بين
الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام الاول وكل من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدونه وهو الخليفة
ولا شركة بينهم في التحريمة لان المقتدي بالخليفة بنى تحريمته على تحريمة الخليفة والامام الاول ومن اقتدى به
انما بنوا تحريمتهم على تحريمة الخليفة فلم يوجد بينهم الشركة تحريمة ومع ذلك لو كانت المراة من احدى الطائفتين
امام المقتدين بالامام الاول او من المقتدين بالخليفة وحاذت الطائفة الاخرى تفسد باعتبار الاول
الشركة في الاداء لا التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا فاقول الشركة في الاداء لا توجد بدون
الشركة في التحريمة قد توجد بدون الشركة في الاداء كما في المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة هذا
اذا نوى الامام امامة المراة واما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المراة فتفسد صلوتها لانها لم تقرأ بناء على ان
قراءة الامام قراءة لها ولم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة ان المراة اذا اقتدت بالامام
محاذية لرجل لا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها واذا لم تقتد محاذية لرجل هل يشترط نية الامام فيه روايتان
صلى امي بقارئ وامي او استخلف في الاخريين اميا فسدت صلوة الكل اي ان ام امي قارئا واميا فسدت صلوة الكل
اما صلوة القارئ فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الاميين فلانهما لما رغبا في الجماعة وجب
ان يقتديا بالقارئ ليكون قراءته قراءة لهما فتركا القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القارئ
في الاخريين اميا فسدت صلوة الكل خلافا لزفر رح فان فرض القراءة قد ادي في الاوليين قلنا تجب القراءة
في جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا فلم توجد

باب الحدث في الصلوة

مصل سبقه حدث توضأ وبنى وتمم خلافا للشافعي (اي اصابه بلا اختياره)
ولو بعد التشهد خلافا لهما فانه اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة لا يتم لان الخروج بصنعه
فرض عنده والاستيناف افضل لما ذكر حكما اجماليا شاملا لجميع المصلين فصل حكم كل واحد من الامام
والمنفرد والمقتدي فقال والامام يجر آخر الى مكانه بهذا التفسير للاستخلاف ثم يتوضأ ويتم او يعود
ان انشاء ويتم حيث توضأ وان شاء توضأ وعاد الى المكان الاول والاخير اي ان في الاول تقليل المشي
وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فجعل الى اتمامها كالمنفرد ان انشاء يتم حيث توضأ وان شاء
عاد الى مكانه ان فرغ امامه يتصل بقوله ويتم ثمه او يعود والضمير في امامه يرجع الى الامام وامامه هو
الذي استخلفه فان الخليفة امام للامام الاول والمقتدي والا عاد اي ان لم يفرغ امامه وهو الخليفة
يعود الامام ويتم خلف خليفته وكذا المقتدي اي ان فرغ امامه وهو الخليفة يتم ثمه او يعود فان لم يفرغ

يعود

يعود ولو جن او اغمي عليه او احتلم اي نام في صلوته فاحتلم او قهقه او احدث
عمدا او اصابه بول كثير او شج فسال او ظن الامام انه احدث فخرج من المسجد او جاوز الصفوف
خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج او لم يجاوز بنى اعلم ان هذه الحوادث نادرة الوجود
فلم يكن في معنى ما ورد به النص وهو قوله عليه السلام من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضأ
وليبن على صلوته ما لم يتكلم ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل ما ينافيها تمت لوجود الخروج بصنعه
وتفسد ان بعده اي بعد التشهد عند ابي حنيفة رح رؤية المتيمم ماء ونزع الماسح خفه بعمل يسير
اتفاقا بعمل يسير لانه لو عمل هناك عملا كثيرا يتم صلوته ومضي مدة مسحه وتعلم الامي سورة ونيل
العاري ثوبا وقدرة المومي على الاركان وتذكر فايتة عليه لصاحب الترتيب وتقديم القارئ اميا
وطلوع ذكاء في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء
الخلاف في هذه المسائل الاثني عشرية بين ابي حنيفة رح وصاحبيه مبني على ان الخروج بصنعه
فرض عنده لا عندهما وكذا قهقهة الامام وحدثه عمدا صلوة المسبوق اي تبطل بعد التشهد صلوة
المسبوق اي تبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لو قهقه فلا صلوة له لا كلامه وخروجه من المسجد
اي ان تكلم الامام بعد التشهد لا يبطل صلوة المسبوق لان الكلام كالسلام منه للصلوة
امام حصر عن القراءة فاستخلف صح عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما يجوز به الصلوة
واما اذا قرأ تفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير فيجوز حالة الضرورة كتقديم مسبوق الى
كتقديم الامام مسبوقا سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان يقدم مدركا لا مسبوقا ومع ذلك
ان قدم مسبوقا يصح فيتم صلوة الامام اولا ويقدم مدركا يسلم بهم وحين اتمها يضره المنافي
والاول الا عند فراغه لا المقدم اي حين اتم المسبوق صلوة الامام لو وجد منه مناف للصلوة
كالقهقهة والكلام والخروج من المسجد تفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه وجد في خلال صلوتهما
الا عند فراغ الامام الاول بان توضأ وادرك خليفته بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف
خليفته ولا تفسد صلوة المقدم لانه قد تمت صلوتهم من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها
يعيد ما احدث فيه اي يعيد حتما وما ذكر فيه ندبا اي من احدث في ركوعه او سجوده وتوضأ وبنى فلا بد
ان يعيد الركوع او السجود الذي احدث فيه وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى
فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود الذي تذكر فيه لكن ان اعاد يكون مندوبا ام رجلا
واحدا فاحدث فالرجل امام بلا نية ان كان ندوا والا تبطل صلوته اي ام واحدا فاحدث الامام فان

وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض المشايخ ان مر في موضع السجود ياثم والا فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظرا في موضع سجوده له حكم موضع السجود فياثم بالمرور في ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي على الدكان ويمر الآخر امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر في موضع سجوده حقيقة فلا ياثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمار تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فحينئذ ان حاذى بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي ياثم والا فلا فلهذا قال وحاذى الاعضاء الاعضاء لو كان المصلي على الدكان اخذا بالرواية الثانية ويغرز امامه في الصحراء سترة بقدر ذراع وغلظ اصبع بقرب على احد حاجبيه ولا توضع ولا تخط ويدرؤه بالتسبيح او بالاشارة لا بهما ان عدم السترة او مر بينه وبينها وكفى سترة الامام وجاز تركها عند عدم المرور والطريق وكره سدل الثوب في المغرب بعد ان يرسله من غير ان يضم جانبيه وقيل ان يلقيه على راسه ويرخيه على منكبيه اقول هذا في الطيلسان واما في القباء ونحوه فهو ان يلقيه على كتفه من غير ان يدخل يديه في كميه ويضم طرفيه وكفه وهو ان يضم اطرافه اتقاء التراب ونحوه وعبثه بثوبه وبجسده وعقص شعره في المغرب وهو جمع الشعر على الراس وقيل ان شده او ادخال اطرافه في اصوله وفرقعة اصابعه وهو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت والتفاته وهو ان يلوي عنقه يمنة ويسرة مع لي عنقه واما النظر بمؤخر عينيه بلا لي العنق فلا يكره وقلب الحصى للسجود الا مرة وتخصره اي وضع اليدين على الخاصرة وتمطيه اي تمدده واقعاؤه وهو القعود على اليتيه ناصبا ركبتيه وافتراش ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد اي في المحراب بان يكون المحراب كبيرا فيقوم الامام فيه وحده او على دكان او الارض وحده اي ان يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان والقيام خلف صف وجد فرجة وصورة اي صورة الحيوان امامه او بحذائه اي على احد جنبيه او في السقف ومعلقة فان كانت خلفه او تحت قدميه لا يكره وصلوته حاسرا راسه للتكاسل او التهاون بها لا للتذلل والمراد بالتهاون ان لم يرها امرا مهما فانها كفر بل المراد قلة رعايتها وعدم المحافظة على حدودها قال الله ... وصلوته في ثياب البذلة وهي ما يلبسه في البيت ولا يذهب بها الى الكبراء ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الآي والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صورة والوطء والبول والتخلي فوق مسجد وغلق بابه ونقشه بالجص وماء الذهب وقيامه ساجدا في طاقة وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صورة لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر وتمثال غير حيوان وحيوان محي راسه وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد اي مكان اعد فيه للصلوة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط له حكم المسجد

فصل هذا باب الوتر والنوافل

فان كان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوي الامام امامته لان النية للتعيين وههنا هو متعين وان كان امرأة او صبيا قيل تفسد صلوة الامام لان المرأة او الصبي صار اماما للتعين وقيل لا تفسد لانه لم يوجد منه الاستخلاف وفي صورة الرجل انما يصير اماما لتعينه وصلاحيته وههنا لم يتعين فلم يصر اماما وان لم يكن اماما كما كان لكن المقتدي بلا امام فتفسد صلوته

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم والسلام عمدا قيد بالعمد لان السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار فيقع غير العمد محللا ذكره في الهداية ورده قيد الرد بالعمد ويخطر ببالي انه انما اطلق لانه مفسد عمدا كان او سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام يخاطب والكلام مفسد عمدا كان او سهوا والانين والتأوه والتأفيف والبكاء بصوت من وجع او مصيبة والتنحنح بلا عذر وتشميت عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وخبر سار بالحمدلة وعجب بالتسبيح او التهليل وفتحه على غير امامه وانما قال على غير امامه لان فتحه على امامه لا تفسد وقال بعض المشايخ اذا قرأ امامه مقدار ما تجوز به الصلوة او انتقل الى آية اخرى ففتح تفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه تفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم قالوا لا تفسد في شيء من ذلك وسمعت ان الفتوى على ذلك وقرأته من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يشبه كلام الناس نحو اللهم زوجني فلانة او اعطني الف دينار ونحو ذلك واكله وشربه وكل عمل كثير اختلف في تفسير العمل الكثير فقيل ما هو يحتاج الى اليدين وما يعلم ناظره انه عامله غير مصل وعامة المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي رح هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دأبه التفويض الى راي المبتلى ومن صلى ركعة ثم شرع فصلى كبر الا اذا شرع في اخرى والا ثم الاولى ان صلى ركعة من صلوة ثم شرع ان نوى وجدد التحريمة من غير رفع اليد فان شرع في صلوة اخرى يتم هذه الاخرى ولا يحتسب منها الركعة التي صلاها وان شرع في الصلوة الاولى لم تفسد الركعة التي صلاها محسوبة فيتم الاولى ولا تفسد بكاؤه من ذكر الجنة او النار والعمل القليل وهو ضد الكثير على اختلاف الاقوال فيه ومرور احد قدام المصلي في سجوده على الارض بلا حائل المسجد من الالفاظ التي جاءت على المفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا ... ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يجدوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور فيقع المنع الا ... استعملوا على القياس والمراد من المسجد هنا موضع السجود فان المرور في موضع السجود يوجب الاثم وفي موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في حكم موضع سجوده

وان كانت

خلافا للشافعي في الخطاء والنسيان

الوتر ثلث ركعات وجب عندنا عند ابي حنيفة واما عندهما ... وعنده ان قعد ... بسلام او سلام واحد
خلافا لش فيع وقبل ركوع الثالثة خلافا له فيع ح فان القنوت عنده بعد الركوع ويكبر رافعا يديه ثم يقنت
فيه ابدا خلافا له فيع ح فان قنوت الوتر عنده في النصف الاخير من رمضان فقط دون غيره خلافا له فيع ح
في الفجر ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت ان قرأ
الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي وان قنت الامام في الفجر لا يتبعه المقتدي بل يسكت هو الاصح
انه يسكت قائما وسن قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع
بتسليمة وندب الاربع قبل العصر والعشاء وبعده وكره الزيادة في النفل على اربع بتسليمة نهارا وعلى ثمان
ليلا والاربع افضل في الملوين وفرض القراءة في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه
قصدا احترز عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه وتذكر انه قد صلاه صار
ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند الطلوع والغروب وقضى ركعتين
لو نقض في الشفع الاول او الثاني يعني شرع في اربع ركعات من النفل وافسدها في الشفع الاول يقضي
الاول لا الثاني خلافا لابي يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني فان قعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد
يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة كما لو ترك
القراءة في شفعيه او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى الاول او الاول واحدى الثاني لا غير اي قضاء
الركعتين ليس في غير هذه الصور وقضى اربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى الاول
فاعلم ان الاصل عند ابي حنيفة ان ترك القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع
الثاني على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني وعند محمد رحمه الله
الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الثاني وعند ابي يوسف رحمة الله عليه لا تبطل
التحريمة بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة واحدة من الشفع
الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك القراءة اما مقتصر على شفع
واحد وهذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى الاول
وفي هذه الاربع قضاء الركعتين بالاجماع واما غير مقتصر بل هو موجود في الشفعين وهذا ايضا
في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في كل الاول مع كل الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة
شفعيه او مع بعض الثاني وهو ما قال في المتن او الاول مع احدى الثاني وهاتين المسئلتين قضاء
الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع في الشفع الثاني فعليه قضاء

الشفع الاول

مكتبة جامعة الرياض قسم المخطوطات

عندهما اما عند ابي حنيفة فلانه ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول والتحريمة صحيح

الشفع الاول فقط وعنده في قضاء الاربع لانه صح الشروع في شفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة
فيقضي اربعا واما ان يكون الترك في ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال في المتن
واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى الاول وانما يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف
لبقاء التحريمة لانها لا تبطل به واما عند ابي يوسف فلان التحريمة لا تبطل بالترك اصلا وقد افسد الشفعين
بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد رح في جميع الصور ليس الا قضاء الركعتين فظهر ما قال في المختصر
فيقضي اربعا عنده ح فيما ترك في احدى الاول مع الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع الشفع
الثاني او ركعة منه وعند ابي يوسف في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي ركعتين وهذه ستة
مسائل عند ابي حنيفة واربع عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في الكل ولا قضاء لو تشهد اولا ثم نقض
اي نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع
في الشفع الثاني فلم يجب عليه او شرع ظانا انه عليه هذه المسئلة وان فهمت مما سبق وهو قوله
ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا لكنها صرح بها او لم يقعد في وسطه اي اذا صلى اربع ركعات من النفل
ولم يقعد في وسطه كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة
ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول قياسا على الفرض ويتنفل قاعدا مع قدرته قياما ابتداء وكذا بناء اي بعده
اي ان قدر على القيام يجوز ان يشرع في النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة
على القيام فاراد بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع وراكبا موميا
خارج المصر الى غير القبلة انما قال خارج المصر لقول ابن عمر رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على
حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايماء ولما كان هذا الفعل مخالفا على القياس اقتصر على مورده ولو افتتح راكبا
ثم نزل بنى وبعكسه فسد لان في الاول يؤدي الكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع
والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء وسن التراويح عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده بخمس
ترويحات في كل ترويحة تسليمتان وجلسة بعدها قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة فلا يترك
لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان وانما كانت التراويح سنة لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون
والنبي عم بين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة ان يكتب علينا **فصل** عند الكسوف يصلي امام
الجمعة بالناس ركعتين كالنفل اي على هيئة النافلة بلا اذان واقامة وعنده في كل ركعة ركوع واحد
وعنده ان في كل ركعة ركوعان ويخفي مخفيا لا قراءة فيهما وبعدها يدعو حتى تنجلي ولا خطب وان لم يحضر
الامام الجمعة صلوا فرادى كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز

وبعده عا او استغفار مستقبلا بها القبلة بلا تقلب رداء ودعاء وثنى

باب ادراك الفريضة

من شرع في فرض فاقيمت ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهو في غير الرباعي او فيه وضم اليها
اخرى قطع واقتدى اى من شرع في فرض منفردا فاقيمت لهذا الفرض والضمير في اقيمت يرجع الى الاقامة
كما يقال ضرب ضرب فان لم يسجد للركعة الاولى قطع واقتدى وان سجد فان كان في غير الرباعي فكذا الا انه ان لم
يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل فتفوته الجماعة
يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب في المغرب ولا يقطع وان كان ابطال العمل وهو منهي كقوله تعالى
لا تبطلوا اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون ابطالا وان كان في الرباعي يضم ركعة اخرى حتى يصير
ركعتا نافلة ثم يقطع ويقتدى فقوله وضم اليها حال من قوله او فيه تقديره او سجد للركعة الاولى وهو
حاصل في الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى قطع واقتدى حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع
بل يتم فاذا تم قطع واقتدى وان صلى ثلثا منه اى من الرباعي يتمه ثم يقتدى متنفلا لانه قد ادى
الاكثر وللاكثر حكم الكل الا في العصر اى لا يقتدى في العصر متنفلا فان النافلة بعد اداء العصر مكروهة
كره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه الا لمقيم جماعة اخرى اى ينتظم امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن
مسجد او امامه او من يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف على قوله الا لمقيم جماعة قوله
ولمن صلى الظهر والعشاء مرة الا عند الاقامة اى لا يكره الخروج الا عنده الاقامة فالاستثناء متعلق
بقوله ولمن صلى الظهر او العشاء ولا تعلق له بقوله الا لمقيم جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى
لا يكره له الخروج وان اقيمت والفرق بين مقيم جماعة وبين من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا
انما يكره له الخروج لانه اذا خرج بعد الاقامة يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج وصلى يحرز فضيلة الموافقة
وثواب النافلة فايثار التهمة والاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى
فانه ان خرج عند الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمل وهو الجماعة التي يتفرق بغيبته وان لم يخرج لا يحرز
ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة الاخرى ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان اقيمت لانه ان صلى
يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر مكروه واما في المغرب فان النافلة لا تشرع بثلث ركعات ويترك
سنة الفجر ويقتدى من لم يدرك ويترك سنة الفجر ان خاف فوت الفجر والمراد فرضه بجماعة ان اداها وان ادرك ركعة منه صلاها
ولا يقضيها الا تبعا لفرضه اى ان فاتت سنة الفجر فان فاتت بدون الفرض لا يقضي قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع
عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح واما عند محمد رح يقضيها الى الزوال لا بعده فان فاتت مع الفرض فان قضى قبل
الزوال يقضيها جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند البعض لا بل يقضي الفرض وحده ورسول الله صلى الله عليه وسلم

[redacted]

لما فاتة الفجر ليلة التعريس قضى مع السنة قبل الزوال بالاذان والاقامة بجماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله
عم شرعية القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة فمن هذه
الاحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فعدى عنه الى غيره من الصلوات وهي ما عدا قضاء السنة تعدى
من مورد النص وهو قضاء الفجر الى قضاء ساير الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد
من ساير السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء ساير السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها
بدون الفرض لكن يلزم من قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الفرض بعد الزوال كما هو عند بعض
المشايخ لان اختصاصه بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال لا معنى له وترك سنة الظهر في الحالين اى سواء يدرك
الفرض ان اداها او لا بل يتم ثم قضاها قبل شفعه اى قبل الركعتين اللتين بعد الفرض وغيرهما لا يقضي اصلا ومدرك
ركعة من ظهر غير مصل جماعة بل قد ادرك فضلها اى ان حلف ليصلين الظهر بجماعة فادرك ركعة يحنث لانه لم يصل جماعة
لكن ادرك فضل الجماعة وان مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت اى مسجدا صلى فيه فان اراد
ان يصلي فرضه منفردا فعل باتى بالسنن قال بعض مشايخنا منهم الكرخي لا يأتي بالسنن انما سنت اذا
اديت الفرض بجماعة اما بدونها فلا وقال الحسن بن زياد من فاتته الجماعة فاراد ان يصلي فصلى في مسجد بيته
يبدأ بالمكتوبة لكن الاصح ان يأتي بالسنن فان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليها وان فاتته الجماعة لكن اذا ضاق الوقت
يترك السنة ويؤدي الفرض حذرا عن التفويت اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع راسه لم يدرك ركعة خلافا
لزفر رح ركع فلحقه امامه فيه صح خلافا لزفر فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بنى عليه قلنا وجدت المشاركة
في جزء واحد

باب قضاء الفوائت

وفرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها
اى ان كان الكل فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان
البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الفرض الوقتية فلم يجز فجر من ذكر انه
لم يوتر هذا تفريع قوله والوتر وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده ويعيد العشاء لا السنة
والوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخريين به يعني تذكر انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء
يعيد العشاء والسنة لانه لا يصح اداء السنة الا بعد اداء الفرض بالوضوء لانها تبع الفرض واما الوتر فصلوة
مستقلة عند ابي حنيفة فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه لما قدم الوتر زعم
انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه
سنة عندهما الا اذا ضاق الوقت الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى اذا ضاق الوقت عن القضاء
والاداء جميعا وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية فانه يقضي ما يسع

الوقتية كما اذا فاتته العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر
ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع
ركعات يصلي الظهر والمغرب او نسيت الفائتة او فاتت ست حديثة كانت او قديمة قبل الستة
وما دونها حديثة وما فوقها قديمة كذا في فوائد الجامع الصغير فلت بعد الكثرة اولا فيصح وقتي من ترك
صلوة شهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضا هذا تفريع قوله قديمة كانت او حديثة فانه اذا اخذ يؤدي
الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتي
بعده او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين هذا تفريع قوله قلت بعد الكثرة اولا فانه لما قضى صلوة
الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الاول الا ان يقضي الكل
وعند بعض المشايخ اذا قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي رح الاول
قال صاحب المحيط عليه الفتوى صح فجر ذاكرا فائتة فسد الخمس موقوفا فاذا اتى سادسها صح
الكل وان قضى الفائتة بطل فرضية الخمس لانه اذا صلى رجل فائتة صلوة فاقل مع ذكرها خمسا بعدها
فسدت هذه الخمس بوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد رح فسادا غير موقوف وهذا القياس
وعند ابي حنيفة فسادا موقوفا فانه اذا اتى سادسها صح الكل وان قضى الفائتة فالخمس التي اداها بطل
وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا
لمحمد وانما قال ابو حنيفة بالفساد الموقوف لانه اذا ادى في كل واحد منها وجوب رعاية الترتيب فاما
غير موقوف فمن ادى ست صلوات تبين ان رعاية الترتيب كانت في الكثير وهذا باطل فقلنا بالتوقف
حتى يظهر ان رعاية الترتيب كانت في الكثير فلا يجوز او في القليل فيجوز

باب سجود السهو

يجب بعد سلام
واحد سجدتان وتشهد وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة
وتاخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد روي عن ابي حنيفة ان من زاد على التشهد الاول
حرفا تجب عليه سجود السهو وقيل لا تجب سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد ونحوه وانما المعتبر مقدار ما يؤدى فيه
ركن وركوعين والجهر فيما يخافت وترك القعدة الاولى وقيل كل هذه يؤول الى ترك الواجب
ولا يجب بسهو المؤتم بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي سها عن القعدة الاولى وهو
اليها اقرب عاد ولا سهو وان قام وسجد للسهو وان سها عن الاخيرة عاد ما لم يقيدها بالسجدة وسجد
للسهو وان قيدها تحول فرضه نفلا وضم سادسة ان شاء انما قال ان شاء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب
عليه اتمامه وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة وسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة

ويسجد للسهو

ويسجد للسهو والركعتان نفل ولا قضاء لو قطع ولا ينوبان عن سنة الظهر فان قلت ثم قال قبل هذه
المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين
بحيث لو قطع لا قضاء فيكون في هذه المسئلة ضم سادسة مقيدة بالمشية قلت ضم السادسة في هذه المسئلة
اكد من ضم السادسة في تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء في المسئلتين وذلك لان فرضه قد تم في هذه المسئلة
لكن بتاخير السلام تجب سجود السهو فاذا اتى بالركعتين فيسجد للسهو لتدارك نقصان الفرض واجب فاذا لم يأت
بالركعتين فان قطع ولم يأت بالركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد للسهو
لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف
تلك المسئلة فان الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود هناك على ان اصل
الصلوة باطلة عند محمد رح فعلم ان ضم السادسة هنا صيانة عن البطلان اكد في هذه المسئلة فلهذا
لم يقل ان شاء والامام ينوبان عن سنة الظهر لان النبي عليه السلام واظب عليها بتحريمة مبتدأة ومن اقتدى به فيهما
صلاهما ولو افسد قضاهما لانه شرع قصدا وعن محمد رح يصلي ستا ولو افسد لا يقضي شيئا تنفل ركعتين وسها
فسجد لا يبني لان سجود السهو يقع في خلال الصلوة فان بنى صح اي ان صلى بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة
يجوز سلام من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا فيصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا
بنية الاقامة ان سجد بعده والا فلا اي المصلي الذي عليه سجدة السهو اذا سلم في آخر صلوته قبل ان يسجد للسهو
يخرج من الصلوة خروجا موقوفا فينظر ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة وان لم يسجد
بل رفض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى انه سلم ثم اقتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا
ولو لم يسجد بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء واذا سلم ثم قهقه ثم سجد للسهو يحكم ببطلان وضوءه اذ القهقهة
وجدت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار
الفرض اربعا لان نية الاقامة كانت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم تصر اربعا لان نية الاقامة وجدت
بعد الخروج عن الصلوة وسهوه عن سلم بنية القطع يبطل نيته حتى يكون تحريمته باقية كما مر شك اول مرة انه كم صلى
استانف فان كثر اخذ بما غلب على ظنه لانه اذا كثر كان في الاستيناف حرج وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد في كل
موضع ظنه آخر صلوته يعني ان شك انه صلى ثلث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل
وهو الثلث لكن يقعد ثم يصلي ركعة اخرى وانما يقعد لانه يمكن ان يكون آخر صلوته فالقعدة الاخيرة فرض وقوله
ظنه آخر صلوته ليس المراد بالظن رجحان احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الآخر

باب صلوة المريض

ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد وان تعذرا

اي الركوع والسجود اومى برأسه قاعدا

وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيء للسجود وان تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه

الى القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء اخرت ولا يومى بعينه ولا بحاجبه

وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد واومى وهو افضل من الايماء قائما لان القعود اقرب

من السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم ومن مرض في الصلوة استأنف اي ابتداء وقاعد يركع

ويسجد صح فيها بنى قائما ومومى قاعدا لا ومتنفل صح بلا عذر وفي المربوط لا الا بعذر جن او اغمي عليه يوما

وليلة قضى ما فات وان زاد ساعة لا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد رح فالمعتبر الاوقات

اي ان استوعبت وقت ست صلوات يسقط وفوق وان زاد ساعة اي زمانا لا ما تعارفه المنجمون

وعبارة المختصر هكذا وان تعذر مع القيام اومى برأسه قاعدا ان قدر ولا معه واجب وجعل سجوده

اخفض من ركوعه ولا يرفع شيء ليسجد عليه والا فعلى جنبه متوجها الى القبلة او ظهره كذا وذا اولى

والايماء بالراس فان تعذر اخرت ومومى صح الى آخره اي ان تعذر الركوع والسجود مع القيام

اومى قاعدا ان قدر على القعود ولا معه اي لا مع القيام اي ان تعذر الركوع والسجود لا القيام قائما

قاعدا احب وقوله والا فعلى جنبه اي ان لم يقدر على القعود اومى على جنبه متوجها الى القبلة او على

ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء مبتداء وبالراس خبر

باب سجود التلاوة

وهي سجدة بين تكبيرين بشرط الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام ويقول فيها سبحان ... وتجب على من تلا آية من اربع

عشرة آية في آخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج احترازا عن الثانية وهي قوله واركعوا

واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافا للشافعي رح فيه كل موضع من القرآن قرن الركوع بالسجود يراد به سجدة الصلوة

والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقرأ وعند الشافعي رح في اربع عشرة

ايضا فيه صاد عنده ليس بسجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلف في موضع السجدة في حم السجدة فعند علي رض

وهو قوله تعالى ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الشافعي رح وعند ابن مسعود رض قوله وهم لا يسأمون فاخذناه

بهذا احتياطا فان تاخير السجدة جائز لا تقديمها او سمعها وان لم يقصد السماع تلا الامام سجد المؤتم معه وان لم يسمع

وان تلا المؤتم لم يسجد اصلا اي لا في الصلوة ولا بعدها وسجد السامع الخارج مع المصلي ممن ليس

معه سجد بعدها ولو سجد فيها اعادها لا الصلوة ومن سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى سجد لا فيها

وان دخل في تلك الركعة اي ان كان الدخول قبل سجود امامه سجد معه والا لا يسجد اصلا والسجدة الصلوتية

لا تقضى خارجها اي سجدة التلاوة التي محلها الصلوة لا تقضى خارج الصلوة وانما قلنا محلها الصلوة

ولم اقل

ولم اقل التي وجبت في الصلوة احترازا عما وجبت في الصلوة ومحل ادائها خارج الصلوة كما اذا سمع المصلي

ممن ليس معه او سمع المصلي من امامه واقتدى في ركعة اخرى تلا خارجها ثم شرع في صلوة واعادها كفته سجدة وان تلاها

وسجد ثم شرع فيها واعادها سجد اخرى لان في الصلوة الاولى غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يتحد

المجلس وفي الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة لا يتبع ما وجبت في الصلوة فقط ولفظ المختصر وان اعاد

في مجلس او صلوة كفى سجدة اي ان قرأ في غير الصلوة ثم اعادها في الصلوة وفهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلوة

ان الاولى في غير الصلوة كررها في مجلس كفته سجدة ولا فرق بين ما قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها

في ذلك المجلس فعلى هذا ان كررها في ركعة واحدة تكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعادها ثم سجد وان

كرر في ركعة اخرى فكذا عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وان بدلها اي آية السجدة او المجلس لا ان قرأ

آيتين في مجلس واحد او آية واحدة في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة واسداء الثوب والانتقال

من غصن الى غصن آخر تبديل اي اسداء الثوب ان يغرز الحايك في الارض خشبات ويسوي فيها

سدى الثوب فيذهب ويجيء فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان وتجب اخرى اي على السامع

بتبدل مجلس السامع دون التالي لا عكسه اي لا تجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل مجلس التالي

دون السامع واعلم ان المجلس كما يتبدل بالشروع في امر آخر بالانتقال من مكان الى مكان لا يتحد ان

مكانا واما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد بدلالة صحة الاقتداء وفي اغصان شجرة واحدة

الامكنة مختلفة في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر مكان واحد والقيام مما لا يبدل المجلس

بخلاف المجيبة فان القيام ثمة دليل الاعراض وكره ترك السجدة اي ترك آية السجدة وقراءة

باقي السورة لانه يشبه الاستنكاف لا عكسه اي لا يكره قراءة آية السجدة وترك باقي السورة

وندب ضم آية او آيتين قبلها اليها دفعا لتوهم التفضيل واستحسن اخفاؤها عن السامع لئلا

يجب السامع

باب المسافر

هو من قصد سيرا وسطا ثلثة ايام ولياليها وفارق

بيوت بلده والمعتبر في الوسط سير الابل والراجل وفي البحر اعتدال الريح وفي الجبل ما يليق به

وترخص بدوام كالقصر في الصلوة والافطار في الصوم وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل

مصره او يدخل بلده متعلق بقوله دام او ينوي اقامة نصف شهر ببلدة او قرية فيها اي من الرخص

قصر فرض الرباعي فيقصر ان نوى اقل من نصف شهر او نوى مدة تامة اي مدة الاقامة وهي نصف شهر

في موضعين او دخل بلدا عازما خروجه غدا او بعد غد وطال مكثه وكذا عسكر دخل ارض حرب

او حاصروا فيها او اهل البغي في دارنا في غير مصر ونووا اقامة مدتها اي نصر الجماعة المذكورون وانه
اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة لان اهل الاخبية نحو ... والاصح انه لا يقصر اهل الاخبية
نووا اقامة نصف شهر في اخبيتهم لان نية الاقامة تصح منهم في الصحراء فان الاقامة اصل فلا تبطل بانتقالهم
من مرعى الى مرعى هذا هو الاصح وقيل لا تصح نية اقامتهم فان الاقامة لا تصح الا في الامصار او القرى ولفظ
المختصر وبصحراء دارنا وهو خبائي لا بدار الحرب او البغي محاصر كمن طال مكثه بلا نية اي يقصر الرباعي
الا ان ينوي الاقامة بصحراء دارنا والحال انه خبائي اي من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا يقصر فان نية الاقامة
في صحراء دارنا صحيحة واما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة في صحراء دارنا لا تصح فعلم انه غير اهل الخباء
لا تصح منه نية الاقامة اذا كان في الصحراء فقوله لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية الاقامة
في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب
والبغي محاصر نفي لذلك النفي فيكون حكم القصر اي يقصر ان نوى الاقامة نصف شهر بدار الحرب وقوله
كمن طال مكثه بلا نية لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم القصر قال كمن طال مكثه بلا نية اي يقصر من طال مكثه في بلدة
او قرية بلا نية المكث فلو اتم مسافر وقعد الاولى تم فرضه واساء لتاخير السلام وشبهة عدم قبول صدقة
الله تعالى وما زاد نفل وان لم يقعد بطل فرضه لترك القعدة الاخيرة وهي فرض عليه مسافر اقتدى بمقيم يتم
في الوقت وبعده لا اي لا يقتدي اذ في الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه اصلا
وفي عكسه اي امام المسافر المقيم قصر المسافر واتم المقيم ويستحب ان يقول اتموا صلوتكم فانا سفر ويبطل
الوطن الاصلي مثله لا السفر ووطن الاقامة مثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن
ووطن الاقامة موضع نوى ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان
للانسان وطن اصلي ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصليا سواء كان بينهما مدة السفر او لم يكن يبطل الوطن
الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر
الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له وطن
اقامة ثم اتخذ موضعا آخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول وطن الاقامة
حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بالنية وكذا ان سافر عنه وكذا ان انتقل الى الوطن الاصلي والسفر وفائتة
لا يغير اي الفائتة اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة الحضر في السفر لا يقصر

باب الجمعة

شرط لوجوبها الاداء ايضا اي لافتراضها الاقامة بمصر والصحة والحرية والذكورة والبلوغ وسلامة
العين

٢٢

العين والرجل فيقع فرضا ان صلاها فاقدها وان لم يجب عليه فقد فيقع تفريع لقوله لا للاداء بها وشرط لادائها
المصر او فناؤه اختلفوا في تفسير المصر فعند البعض هو موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم
الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله في اكبر مساجده لم يسعهم فاختار المصنف هذا القول
فقال وما لا يسع اكبر مساجده اهله مصر وانما اختار هذا دون التفسير الاول لظهور التواني
في احكام الشرع لا سيما اقامة الحدود في الامصار وما اتصل به معدا لمصالحه فناؤه من مصالح المصر كركض
الخيل وجمع العساكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وجازت بمنى في الموسم
للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا بعرفات والسلطان او نائبه ووقت الظهر والخطبة
نحو تسبيحة قبلها في وقتها هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي
لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى والاولى على القراءة والثانية
على الدعاء للمؤمنين والجماعة وهم ثلثة رجال سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بدأ بالظهر وان نفروا
ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلح اماما في غيرها صلح فيها اي ان ام المسافر او المريض
او العبد في الجمعة صحت خلافا لزفر رح لانها ليست بواجبة عليهم قلنا اذا حضروا وصلوا الجمعة
صارت فرضا عليهم وكره ظهر معذور او مسجون بجماعة في مصر يومها لان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز
الا جماعة واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة عند ابي يوسف بموضعين الا اذا كان مصر له جانبان فيصير
في حكم مصرين كبغداد فيجوز حينئذ في موضعين دون الثلث وعند محمد رح لا بأس بان يصلي في موضعين
او ثلث سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر حكم المعذور علم منه كراهة ظهر غير المعذور
بالطريق الاولى ومن لا عذر له فيه قبلها قرار فيه اي في المصر ثم سعى اليها والامام فيها بطل
ادركها اولا هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي ومدركها في التشهد او
في سجود السهو يتمها واذا اذن الاول تركوا البيع وسعوا واذا خرج الامام حرم الكلام والصلوة
حتى يتم خطبته واذا جلس على المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين
بينهما قعدة قائما طاهرا واذا اتمت اقيم وصلى الامام ركعتين

باب العيدين

يستحب يوم الفطر ان يأكل قبل صلوته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي
فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر جهرا في طريقه نفي التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير جهر كان حسنا ولا يتنفل قبل
صلوة العيد وشرط لها شروط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة افاد هذه العبارة ان صلوة العيد
واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح وقد قيل انها سنة عند علمائنا فان محمدا رح قال عيدان

اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة فاجيب بان مجموعهما كالسنة لانه وجوبا ثبت
بالسنة ووقتها من ارتفاع ذكاء الى زوالها ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم يكبر
ثلثا يقرأ الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبتدئ بالقراءة ثم يكبر ثلثا واخرى للركوع ويرفع
يديه في الزوائد ويخطب بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام الفطرة ومن فاتته مع الامام لم يقض
اي ان صلى الامام ولم يصل رجل معه لا يقضي ويصلي غدا بعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما لكن هنا
يندب الامساك اي الى ان يصلي ولا يكره الاكل قبلها هو المختار ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير
التشريق والاضحية ويصلي بعذر او بغيره ثلثة ايام لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبيها بالواقفين ليس
فان الوقوف في مكان مخصوص وهو عرفات قد عرف قربة اما في غيرها فلا ويجب تكبير التشريق قوله الله
اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد من فجر يوم عرفة عقيب كل فرض ادي بجماعة مستحبة
احترازا عن جماعة النساء وحدهن على المقيم بالمصر وبمقتدية رجل ومسافر مقتد بمقيم الى عصر العيد
وقالا الى عصر اخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم ولو تركه امامه والله اعلم

باب صلوة الخوف

اذا اشتد خوف عدو جعل الامام طائفة بازاء العدو وصلى باخرى ركعة ان كان مسافرا وركعتين ان
كان مقيما ومضت هذه اليه اي الى العدو وجاءت تلك وصلى بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه
اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو وجاءت الاولى واتمت بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب
يصلي بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة اعلم انه لم يذكر المغرب لكن بين حكم المسافر فالعبارة
الحسنة ما حررت في المختصر وهو قوله يصلي باخرى ركعة في الثنائي وركعتين في غيره والثنائي
يتناول الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير الثنائي يتناول الثلاثي اي المغرب وظهر المقيم وعصره
وعشاءه وان زاد الخوف صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى اي جهة قدروا ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال
والمشي والركوب

باب الجنائز

سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن الشهادتين
فان مات شد لحياه وغمض عيناه وجمرت تخته وكفنه وترا ووضع على التخت وجرد وستر عورته
ووضئ بلا مضمضة واستنشاق خلافا للشافعي ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض
والا فالقراح اي فان لم يكن فالماء القراح ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره ويغسل
حتى يصل الماء الى التخت ثم على يمينه كذلك وانما قدم الاضجاع على اليسار ليكون البداية في الغسل
بجانب يمينه ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه برفق وما خرج يغسل ولم يعد غسله ثم ينشف بثوب
ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره خلافا للشافعي ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور على مساجده

وسنة الكفن

وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن المتأخرون العمامة ولها درع وازار وخمار ولفافة
وخرقة تربط بها ثدياها وكفايته له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار والفرق بان الازار واللفافة
وتبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص الميت ويوضع على الازار ثم يعطف يساره ثم يمينه
ثم اللفافة كذلك وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار فوقه تحت اللفافة
ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية اي اذا ادى البعض سقط عن الباقين وان
لم يؤد واحد يأثم الجميع وهي ان يكبر رافعا يديه ثم لا يرفع بعدها خلافا للشافعي فيرفع ويثني ثم يكبر ويصلي على النبي
ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها خلافا للشافعي ولا تشهد ويقول في الصبي بعد الثالثة اللهم
اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي اجرا يتقدمنا واصل الفارط
والفرط فيمن يتقدم الواردة هكذا في المغرب المشفع الذي تقبل الشفاعة والدعاء للبالغين
هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته
منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وانما خص الاول على الاسلام والثاني
على الايمان لان الاسلام والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ عن الانقياد فكانه دعاء في حال الحيوة
بالايمان والانقياد واما عند الوفاة فقد دعا بالتوفي على الايمان وهو التصديق والاقرار واما
الانقياد فهو العمل فغير موجود في حالة الوفاة وبعده ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت والاحق
بالامامة السلطان ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا باس بالاذن بالامامة لغيره
فان صلى غيرهم يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده وان لم يصل عليه فدفن صلي على قبره ما لم
يظن انه تفسخ وقد قدر بثلاثة ايام ولم يجز راكبا استحسانا الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة
القياس الجلي الذي يسبق اليه الافهام فالقياس ههنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلوة لعدم
الاركان بل هو دعاء والاستحسان انما هي صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام من غير
عذر احتياطا وكرهت في مسجد جماعة ان كان الميت فيه وان كان خارجه اختلف المشايخ بناء
على ان علة الكراهة عند البعض تلويث المسجد فان كان الميت خارجا لا يكره عندهم
وعند البعض ان المسجد لم يبن الا للصلوات الخمس فالميت فان كان خارجا يكره عندهم
ايضا ومن ولد فمات سمي وغسل وصلي عليه ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل
وهو المختار وفي ظاهر الرواية انه لا يغسل لانه في حكم الجزء الذي لا يصلى عليه فكذا لا يغسل
لكن المختار هو الاول صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه او مع احدهما فاسلم عاقلا او احدهما

صلى عليه والا فلا فانه اذا سبي بلا احد ابويه يكون مسلما تبعا للدار فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه
ثم لا يكون تبعا للدار فان اسلم هو وهو عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه
يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلى عليه والا فلا ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم احد ابويه ولا هو
عاقل لا يصلى عليه فهذا يشمل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل كما في كافر مات يغسل وليه المسلم
غسل النجس اي يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجس لا كما يغسل المسلم بالبداية
بالوضوء وبالميامن ويلف في خرقة ويحفر حفرة ويلقيه فيها ومن في حمل الجنازة اربعة وان
تضع مقدمها ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها على يسارك ويسرعون بها لا خببا وكره
الجلوس قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول
واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة اي العقدة التي على الكفن
خيفة الانتشار ويسوى اللبن والقصب ويسجى قبرها بثوب لا قبره اي يغطى قبرها
بثوب عند دفنها وكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يسطح

باب الشهيد

هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال او وجد ميتا جريحا في المعركة فالطاهر احتراز عمن
وجب عليه الغسل كالجنب والحايض والنفساء والبالغ احتراز عن الصبي وبحديدة احتراز
عن القتل بالمثقل وظلما احتراز عن القتل حدا او قصاصا ولم يجب به مال احتراز عن قتل وجب به
مال والمراد ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن
شهيدا لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس القتل وقوله او وجد ميتا فان من وجد ميتا
جريحا في المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب قتلوه وهم شهيد بانه شرع قتلوه وان
شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد
من قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال ومن وجد ميتا جريحا في المعركة سواء كان قتل بحديدة او لا
لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغي او قطاع الطريق
بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في المختصر وهو
مسلم طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة
فيشمل قتيل المشركين واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في المعركة
لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ
وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمي فانه انما يكون شهيدا عند ابي حنيفة اذا قتل بحديدة ظلما

فلما قال

فاما قال فلم يجب بقتله مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير حديدة لوجب المال عنده لان
الدية واجبة عنده في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل
شهيد عندهما ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث فيجيء فوايده
فينزع عنه غير ثوبه ويزاد وينقص ليتم كفنه اي لو لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالازار
ونحوه يزاد ولو كان ما ليس من جنسه ينقص ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه ويغسل
صبي وجنب وحايض ونفساء ومن وجد قتيلا في مصر لا يعلم قاتله فانه اذا لم يعلم قاتله يغسل
سواء علم ان قتله وقع بالحديدة او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة
هكذا في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع يجب القسامة او لا يجب اقول المراد انه
وجد في موضع يجب القسامة اما اذا وجد في موضع لا يجب القسامة كان رجع والجامع
فان علم ان القتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل
عند ابي حنيفة انه ليس شهيدا عنده خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغي ان يغسل
اتفاقا لان نفس القتل اوجب الدية فعدم وجوبها بعارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم
القاتل فان علم ان القتل بحديدة لم يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل
عند ابي حنيفة خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد قال في الهداية ومن وجد
قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه الدية والقسامة تخفف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة
ظلما اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل
بوجوب القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل
بالحديدة ففي رواية الهداية انه لا يغسل لان نفس هذا القتل وجب القصاص اما وجوب الدية
والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما
على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذه وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله
يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم القاتل لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم يعتبر
نفس القتل فاوجب الدية وان كان بالعارض اخرجه الشهادة وفي المتن اخذ بهذه الرواية
هذا اذا علم انه باي آلة قتل واما اذا لم يعلم فقوله يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب نفس القتل
ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب في هذا القتل سواء كان اصليا او عارضيا
فالواجب الدية فلا يكون شهيدا او قتل بحد او قصاص لان هذا القتل ليس بظلم او جرح

وارتث بان نام او اكل او شرب او عولج او اوى خيمة او نقل من المعركة حيا او بقي عاقلا وقت صلوة
او اوصى بشيء غسل وصلي عليهم ارتث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع
ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء والايصاء ارتثاث عند ابي يوسف
خلافا لمحمد وان قتل لبغي او قطع طريق غسل ولا يصلى عليه

باب الصلوة في الكعبة

صح فيها الفرض والنفل المذكور في الهداية خلافا للشافعي فيهما والمذكور في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى جدار
الكعبة حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة مثل مؤخرة الرحل لا يجوز
وفي كتبه ايضا انه اذا انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة خارجها متوجها اليها ولا تجوز
فيها الا اذا كان بين يديه سترة او بقية جدار وهذا حكم عجيب لان جواز الصلوة خارجها على
تقدير الانهدام يدل على ان القبلة انما هي ارض الكعبة او هواها فيجب ان يجوز فيها من غير اشتراط
ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخر الرحل ولو ظهره الى ظهر امامه لا لمن ظهره الى وجهه
لانه متقدم وكره فوقها تعظيما للكعبة وفي الهداية انه لا يجوز عند الشافعي وفي كتبه انه لا يجوز
الا ان يكون بين يديه شيء مرتفع بامام اقتدوا متحلقين حولها وبعضهم اقرب من امامه اليها
جاز لمن ليس في جانبه اعلم ان الكعبة اربعة جوانب بحسب جدرانه الاربعة فالواقف في الجانب
الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف الواقف
في الجوانب الثلاثة الاخر فانه من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما على الامام

كتاب الزكوة

هي لا تجب الا في نصاب حولي فاضل عن حاجته الاصلية اعلم ان الزكوة لا تجب الا في نصاب
حولي تام والحول هو التمكن من النماء والاستنماء لاشتماله على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت
الاسعار فاقيم مقام النماء فادير الحكم عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي
انه اذا حال الحول على النصاب تجب الزكوة سواء وجد النماء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام
المشقة فيدار الرخصة عليه سواء وجد المشقة او لا لكن ليس كذلك بل لا بد مع الحول من شيء
آخر هو الثمنية كما في الثمنين اي الذهب والفضة او السوم كما في الانعام او نية التجارة في غيرها
ذكرنا حتى لو كان له عبد للخدمة او دار للسكنى ولم ينو التجارة لا تجب فيهما الزكوة وان حال
عليها الحول ولا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية كالاطعمة والثياب واثاث المنزل ودواب
الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح يستعملها والآلات المحترفة والكتب
لاهلها مملوك ملكا تاما من رقبة ويدا على حر مكلف اي عاقل بالغ مسلم فلا تجب على مكاتب

المفلس بتشديد اللام وهو الذي حكم القاضي بافلاسه لان التفليس غير صحيح عند ابي حنيفة اذ المال غاد ورائح فلا يكون [illegible]

لعدم الملك التام فانه له ملك اليد لا ملك الرقبة ومديون مطالب من عبد بقدر دينه لانه ملك غير فاضل
عن الحاجة الاصلية وهي قضاء الدين وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله لا يمنع وجوب
الزكوة كمن ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى كالنذر او الكفارة او الزكوة تجب فيه الزكوة
ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه عن هذا الدين وقوله بقدر دينه متعلق بقوله ولا تجب اي لا تجب
على المديون بقدر ما يكون ماله مشغولا بالدين او لا في مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه
ومدفون في برية نسي مكانه ودين جحده المديون سنين ثم اقر بعده عند قوم وما اخذ مصادرة
ثم وصل اليه بعد سنين هذه الامثلة امثلة مال الضمار وعندنا لا تجب الزكوة في اموال الضمار
خلافا للشافعي بناء على اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا والخلاف فيما اذا وصل المال
الضمار الى مالكه هل تجب عليه زكوة السنين التي كان المال فيها ضمارا ام لا بخلاف دين على مقر مليء
او مفلس او جاحد عليه بينة او علم به قاض فانه اذا وصل هذه الاموال الى مالكها تجب زكوة الايام
الماضية ولا ينبغي للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ما لم يبعه وما
اشتراه لها كان لها لا ما ورثه ونواه لها وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع وصلح عن قود
ونواه لها كان لها عند ابي يوسف رح لا عند محمد رح وقيل الخلاف على عكسه فالحاصل ان ما ملك بلا صنعه
الجزين والتوابع انما تجب فيها الزكوة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان
حدوث سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى التجارة
زمان تملكه بالارث لا تجب فيه الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري هل يجب ان يكون شراء
ام لا فعند ابي يوسف لا وعند محمد تجب ان يكون وقيل الخلاف على العكس فعند ابي يوسف
لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا وشرط لادائها نية مقارنة به او بعزل قدر ما وجب وتصدقه
بكل ماله بلا نية مسقط لها وببعضه لا عند ابي يوسف رح اي اذا تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة
تسقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله تسقط زكوة المؤدى عند محمد رح خلافا لابي يوسف حتى
لو كان له مائتا درهم فتصدق بمائة درهم تسقط عند محمد رح زكوة المائة المؤداة وعند ابي يوسف
لا تسقط عنه زكوة شيء اصلا

باب زكوة الاموال

نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم
اربعون سائمة وفي كل خمس من الابل بخت او عراب شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض
ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في ست واربعين حقة ثم في احد وستين جذعة ثم في ست
وسبعين بنتا لبون ثم في احد وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة ثم في

وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستأنف ففي كل خمس

شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في مائة وست وتسعين

اربع حقاق الى مائتين ثم تستأنف ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين اعلم انه قد ذكر استينافين

احدهما بعد المائة والعشرين والآخر بعد المائة والخمسين فبعد المائتين تستأنف استينافا مثل

ما ذكر بعد المائة والخمسين حتى تجب في كل خمسين حقة وفي ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة

ثم في اربعين مسن او مسنة التبيع الذي تم عليه الحول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم

عليه حولان والمسنة انثاه وفيما زاد يحسب الى ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم في كل

ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة اي في ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين

مسنتان ثم في تسعين ثلثة اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة ثم في مائة وعشر تبيع

ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات وهكذا الى غير النهاية وفي اربعين ضأنا

او معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين وواحدة ثلث شياه ثم في اربع مائة

اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة ولا في عوامل وحوامل وعلوفة اي

العوامل اللتي اعدت للعمل كاثارة الارض والحوامل التي اعدت لحمل الاثقال والعلوفة التي تعطى العلف

وهي ضد السائمة ولا في حمل وفصيل وعجل الا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في اناثها

في رواية وفي كل فرس من المختلط بالذكور سائمة دينار او ربع عشر قيمتها نصابا وجاز دفع القيم

في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا يأخذ المصدق الا الوسط وان لم يجد السن الواجب

يأخذ الادنى مع الفضل او الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد وسط حول في حكمه الى نصاب

من جنسه اي اذا كان له مائتا درهم حال عليها الحول وقد حصل له في وسط الحول مائة درهم يضم

المائة الى المائتين وقوله في حكمه اي في حكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني يعتبر في المستفاد

الحول الذي مر على الاصل ويمكن ان يرجع ضمير حكمه الى الحول والزكوة في النصاب لا العفو فانه

اذا ملك خمسا وثلثين من الابل فالواجب وهو بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين لا في المجموع

حتى لو هلك عشرة بعد الحول كان الواجب على حاله وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك

البعض حصته ويصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم الى ان ينتهي فيبقى شاة لو هلك

بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد من ست من الابل ويجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر

من اربعين بعيرا اي يصرف الهلاك الى العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله

الا وفي قلين وفيها هلاك عشرون من ستين شاة او واحد من ست من الابل وان جاوز الهلاك العفو كما اذا هلك

خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة يصرف الى العفو ثم احد عشر يصرف الى النصاب الذي يلي

العفو وهو ما بين خمسة وعشرين الى ستة وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا ينقل الهلاك ويصرف

الى النصب والعفو حتى ينقل الواجب في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين

وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف وثمن من بنت لبون ولا ينقل ايضا ان الهلاك الذي جاوز

العفو يصرف الى المجموع النصب حتى ينقل تصرف اربعة الى العفو ثم تصرف احد عشر الى المجموع ستة

وثلثين ان كان الواجب في ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون

فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون واما قوله ثم وثم الى ان ينتهي فلم يذكر له في المتن مثالا

فنقول لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب

يلي العفو وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربع بنيات وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون

او ثلثون او خمسة وثلثون والسائمة هي المكتفية بالرعي في اكثر الحول الرعي بكسر الراء الكلاء

اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج يفتي ان يعيدوا خفية ان لم يصرف في حقه الا الخراج

اعلم ان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخراج وزكوة

السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين

زماننا الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون

الكفار وان اخذوا الزكوة المذكورة فان صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الزكوة فلا اعادة

على الملاك وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يؤدونها الى مستحقها

فيما بينهم وبين الله تعالى وانما قال يفتي ان يعيدوا احترازا عن قول بعض المشايخ انه لا اعادة

عليهم لانهم لما سلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تفويض القضاء

واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها يعني

نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر الاسلام ضرورة بخلاف الزكوة فان الاصل فيها الاداء

خفية قال الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض المشايخ انه اذا نوى

بالدفع اليهم تسقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي

زيف هذا فانه قال لابد من اعلام المتصدق عليه وايضا الاخفاء في الزكوة عبادة محضة

كالصلوة فلا يتادى الا بالنية الخالصة لله تعالى ولم يوجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة

في الهداية هذه والزكوة مصرفها الفقراء فهم لا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه
وكذا الدفع الى كل سلطان جائر لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والاول احوط فعليك ان تتأمل
في هذه الرواية هل بينهم منافاة ام لا سقط الزكوة عن المظلوم نظرا له وفقا للخراج وهل لهذه الرواية
دلالة على انه يجوز للخوارج واهل الحرب ان يأخذوا الزكوة ويصرفونها الى حوائجهم ولا يصرفونها الى
الى الفقراء بتاويل انهم فقراء فانظر الى هذا الذي ادرج في الايمان ركنا آخر كيف يتمسك بهذه
الرواية من توغل بولاية مرات اخذ العشور والزكوات بالصفة المعلومة بل فرض عليهم فرائك
وحكم بكفر من انكره والصفة المعلومة ان تخرص الاعونة في اخذ الخراج عن الارض اضعافا
مضاعفة فتضع على الملاك القيم ويأخذونها جبرا وقهرا ويصرفونها كما هو عادة اهل الاسراف
والانزاف ولا شيء في مال الصبي التغلبي وعلى المرأة ما على الرجل منهم تغلب بكسر اللام ابو قبيلة
والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر هكذا في الصحاح
وبنو تغلب قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رض بالجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة
فصولحوا على ذلك قال عمر رض هذه جزيتكم فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف زكوة
المسلمين لا يأخذ من صبيانهم ويأخذ من نسائهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء
وجاز تقديمها لحول ولاكثر منه ولنصب لذي نصاب فالاصل في هذا ان المال النامي سبب لوجوب
الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب
يصح الاداء قبل الحول كذا اذا كان له نصاب واحد كمائتي درهم مثلا فيؤدي لاكثر من نصاب واحد
حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء اجزاه عما قدم من قبل اما اذا لم يكن نصابا اصلا لم يصح الاداء وهو
للذهب عشرون مثقالا وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل اعلم ان هذا الوزن
سمي وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون المثقال عشرة منها اي يكون
نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون
قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات [illegible]
تجارة قيمتها نصابا من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع عشر اي ان كان التقويم بالدراهم
انفع للفقراء قوم عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير انفع قومت بها ثم في كل خمس
زاد على النصاب بحسابه اعلم ان الزكوة لا تجب في الكسور عنده الا اذا بلغ خمس النصاب
فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم واذا زاد ثمانون درهما زاد درهمان

ولا شيء في الاقل

٢٧

وورق غلب فضته فضة وما غلب غشه فتقوم ونقصان النصاب في اثناء الحول هدر اي لو كان في اول الحول عشرون
دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في آخر الحول تجب الزكوة ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما
بالقيمة هذا عنده ويضم الذهب الى الفضة بالاجزاء حتى لو كان له عشرة دنانير وتسعون درهما
قيمتها عشرة دنانير تجب عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم تجب اتفاقا
اما عندهما فللضم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة رح فلان مائة درهم ان كان قيمتها عشرة دنانير فظاهر
وان كانت اكثر فكذلك لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة فيجب الزكوة وان كانت اقل فيكون
قيمة عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فيجب باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة

باب العاشر

هو من نصب على الطريق لاخذ صدقة التجار وصدق من انكر منهم
تمام الحول او الفراغ عن الدين او ادعى اداءه الى فقير في مصره وغير السوائم حتى اذا ادعى الاداء
الى فقير في غير السوائم لا يصدق اذ ليس له في السوائم الاداء الى الفقير بل يأخذ منه السلطان
ويصرفه الى مصرفه او عاشر آخر وجد في السنة اي اذا ادعى اداءه الى عاشر آخر موجود في هذه السنة
بلا اخراج البراءة اي بلا شرط انه يخرج البراءة من الآخر بل يصدق مع اليمين وما صدق فيه المسلم صدق فيه
الذمي لا الحربي الا في قوله لامته هي ام ولدي اي اذا ادعى الحربي ان هذه الامة ام ولدي يصدق
ولا يأخذ منه شيئا واخذ من المسلم ربع عشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر
ان بلغ ماله نصابا وان لم يعلم قدر ما اخذ منا اي لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مر تجارنا عليهم
وان علم اخذ مثله ان كان بعضا لا كلا اي اخذوا منا اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب
فعاشرنا يأخذ من الحربي مثل ذلك ان كان بعضا لانهم لو اخذوا كل اموالنا فعاشرنا لا يأخذ كل
اموال الحربي الماتة ولا من قليل وان اخذوا منا في النصاب في بيته القليل ما لا يبلغ النصاب
ولا شيئا منه ان لم يأخذوا شيئا منا القليل فلا يأخذ راجع الى اهل الحرب وان لم يذكر هذا اللفظ
وان عشر لم يعشر ثانيا قبل حول ان جاء من دار الحرب ثانيا والا فلا اي ان اخذ من الحربي العشر
ثم مر قبل الحول ان كان في المرة الثانية جاء من دار الحرب عشر ثانيا وان كان راجعا من دارنا الى دارهم
لا يؤخذ منه شيء وعشر خمر الذمي لا خنزيره مر بهما او باحدهما هذا عند ابي حنيفة رح
واما عند الشافعي رح لا يعشرهما وعند زفر رح يعشرهما وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق
عندنا ان الخنزير من ذوات القيم فاخذ قيمته كاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة
لا يكون كاخذ العين ولا بضاعة ومضاربة اي ان مر المضارب بمال المضاربة لا يؤخذ منه شيء

وكسب مأذون غير مديون الا معه مولاه الا ان من عتقه مأذون فان كان مديونا لا يؤخذ منه شئ
وان لم يكن مديونا فكسبه لمولاه فان كان المولى معه تؤخذ منه الزكوة وان لم يكن مولاه معه لا تؤخذ

باب الركاز

الركاز يعم المال المركوز في الارض مخلوقا كان او موضوعا والمعدن
ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا معدن ذهب او نحوه وجد في ارض خراج او عشر
خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه وان ملكها فلمالكها ولا شئ فيه ان وجده في داره وفي ارضه
روايتان ولا في لؤلؤ وعنبر وفيروزج وجد في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه
سمة الكفر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فللمختط له اي المالك اول الفتح
وركاز صحراء دار الحرب كله لمستامن وجده اي ان دخل تاجرا دار الحرب بامان فوجد
في صحرائها ركازا فكله له وان وجده في دار منها رد على مالكها وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها
لم تملك خمس وباقيه له

باب زكاة الخارج

في عسل ارض عشرية او جبل وثمره وما خرج من الارض
وان لم يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر عشر مبتداء وقوله
في عسل ارض خبره وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي ليس فيما دون خمسة
اوسق صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم في
في الخضروات صدقة ولا فيما لم يبق سنة صدقة واعلم ان عند ابي حنيفة رح
تجب في الخضروات صدقة يؤديها المالك الى الفقير لانه يأخذها السلطان هكذا في الاسرار
للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي رح الا في نحو حطب كالقصب والحشيش وفي ما سقي بغرب
او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع اي تجب الوظيفة وهي عشر الكل لا انه يرفع
مؤن الزرع كأجر الحصاد ونحوه ثم يعطى الوظيفة وهي عشر الباقي او نصفه وخمس تغلبي له
ارض عشرية رجله وطفله وانثاه سواء واذا اسلم او شراها ذمي او مسلم اعلم
ان العشر يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم
العشر المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فيؤخذ عشر واحد واخذ الخراج
من ذمي اشتراه عشرية مسلم وعشر مسلم اخذها منه شفعة او ردت عليه لفساد البيع اي
ان اخذها من ذمي شفعة اشترى الذمي من المسلم العشرية ثم ردت على المسلم لفساد
البيع عادت عشرية كما كانت وفي دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم
سقاها بمائه اي بماء الخراج وان سقاها بماء العشر عشر وماء السماء والبئر والعين عشري

وماء انهار

وماء انهار صغار كان عاجم خراجي كنهر يزدجرد ونحوه وكذا جيحون وسيحون ودجلة والفرات عند ابي يوسف
وعشري عند محمد رح ولا شئ في عين قير ونفط في ارض عشر وفي ارض خراج في حريمها الصالح
للزراعة خراج لا فيها ان كان حريم العين صالحا للزراعة يجب فيها الخراج لا في العين والله اعلم

باب المصارف

منهم الفقير وهو من له ادنى شئ والمسكين اي من لا شئ له
وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته ومديون لا يملك نصابا
فاضلا عن دينه وفي سبيل الله وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف ومنقطع الحاج عند
محمد وابن سبيل وهو من له مال لا معه وللمزكي صرفها الى كلهم والى بعضهم احتراز
عن قول الشافعي اذ لا بد عنده ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطي من كل صنف
ثلثة لان اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود
ولا على الاستغراق يراد به الجنس ويبطل الجمعية كما في قوله لا يحل لك النساء من بعد
فهنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه ان اريد هذا فلا بد ان يراد جميع صدقات الدنيا
لجميع الفقراء الى آخره فلا يجوز ان يحرم واحد وليس هذا في وسع احد على انه ان اريد
جميع الصدقات لجميع هؤلاء يجب ان يعطى كل صدقة جميع الاصناف لا انه يعطى ثلثة من كل صنف
حضا كقوله الصدقة للفقير والمسكين الى آخره ولا يراد ان الصدقة مقسومة على هؤلاء لانا
ان قسمت على الاصناف فما اصاب الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسوما
ايضا بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين فعلم ان المراد بيان المصرف لا القسمة
لا الى بناء المسجد وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق لانه لا بد ان يملك احد المستحقين
فلهذا قال في المختصر فيصرف الى الكل او البعض تمليكا ولا الى من بينهما ولاد او زوجية
اي لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها
ومملوكه اي مملوك المزكي وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه اي مملوك الغني والمراد
غير المكاتب اذ يجوز ان يؤدى الى مكاتب الغني وطفله اي طفل الرجل الغني وبني هاشم
ال علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب ومواليهم اي معتقيهم ولا
ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة دفع الى من ظن
انه مصرف فبان انه عبده او مكاتبه يعيد وان بان غناه او كونه ذميا او انه ابوه او ابنه او هاشمي
لم يعد خلافا لابي يوسف وحيث كره دفع ما يغنيه عن السوال يومه وكره دفع ما تم نصابا الى فقير

غير مديون وكره نقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده

باب الفطرة

هي من برّ او دقيقه او سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او شعير صاع مما يسع فيه
ثمانية ارطال من مج او عدس الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال فقدر بثمانية ارطال من المج
وهو الماش او من العدس وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا
واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها كثير غاية الكثرة وان قدر وزنت الماش
والحنطة والشعير الجيدة المكتنزة وجعلها في المكيال فالماش اثقل من الحنطة والحنطة اثقل
من الشعير فالمكيال الذي يملأ بثمانية ارطال من المج يملأ باقل من ثمانية من الحنطة الجيدة المكتنزة
فالاحوط ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة المكتنزة فكلما يجعل
ثمانية ارطال من مثل تلك الحنطة يملأ بها وان كان يملأ باقل من ذلك اذا كانت الحنطة
متخلخلة لكن ان قدر بالمج يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة
فيكون الاول احوط ثم ان هذا الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي فهو خمسة ارطال
وثلث رطل فالواجب عند الشافعي من الحنطة صاع من الحجازي وعندنا نصف صاع من العراقي
وهو منوان على ان المن اربعون استارا والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال فالمن
مائة وثمانون مثقالا ومنوان من بر اجاز خلافا لمحمد رحمه الله فان عنده لا بد ان يقدر بالكيل والاداء
البر في موضع يشترى به الاشياء احب وعند ابي يوسف اداء الدراهم احب وتجب على حر
مسلم ذي نصاب الزكوة وان لم ينم وقد ذكرنا في اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول مع التجارة او السوم
او نية التجارة فمن كان ذا نصاب الزكوة اي نصاب فاضل عن حاجته الاصلية فان كان من احد
الثمنين او السوائم او مال التجارة تجب عليه الصدقة وان لم يحل عليه الحول وان كان من غيرها
الاموال كدار لا تكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب تجب عليه صدقة الفطر
مع انه لا تجب بها الزكوة وبه تحرم الصدقة فهذا النصاب نصاب حرمان الزكوة ولا يشترط
فيه النماء بخلاف نصاب وجوب الزكوة لنفسه وطفله فقيرا او خادمه ملكا وان مدبرا
او ام ولد او كافرا لا لزوجته وولده الكبير وطفله الغني بل من ماله ومكاتبه وعبده
للتجارة وعبد له ابق الا بعد عوده ولا العبد او عبد بين اثنين على احدهما هذا عند ابي حنيفة
واما عندهما فيجب عليهما ولو بيع بخيار احدهما فعلى من يصير له بطلوع فجر الفطر فتجب
لمن اسلم او ولد قبله اي قبل الطلوع وهذا عندنا واما عند الشافعي فتجب بغروب الشمس

فمن اسلم

فمن اسلم في الليلة او ولد فيها لا تجب عليه عنده لانه لم يكن مالكا في ليلته خلافا للشافعي رحمه الله فانه تجب عليه
لانه ادرك وقت الغروب او اسلم او ولد بعده اي بعد طلوع الفجر فانه لا تجب عليهما اجماعا اما عندنا
فلانه لم يدرك وقت الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك وقت الغروب ولو قدمت جاز بلا فصل
بين مدة ومدة وندب تعجيلها ولو اخرت لا تسقط

كتاب الصوم

هو ترك الاكل والشرب
والوطئ من الصبح الى المغرب مع النية وصوم رمضان فرض على كل مسلم مكلف اداء وقضاء
وصوم النذر والكفارة واجب وغيرهما نفل ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى
كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب
لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقيل في الحواشي ان قوله تعالى وليوفوا نذورهم عام خص عنه
البعض وهو النذر بالمعصية وبالطهارة وعيادة المريض وصلوة الجنازة فلا يكون
قطعيا فيكون واجبا اقول المنذور اذا كان من العبادات المقصودة كالصلوة والصوم
والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا
وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم الكفارة لان ثبوته بنص قطعي
مؤيد بالاجماع فقول صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن ان اراد بالواجب الفرض كما قال
في افتتاح كتاب الصوم الصوم ضربان واجب ونفل ويصح صوم رمضان والنذر المعين
بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في الاصح اعلم ان النهار الشرعي من الصبح
الى المغرب فالمراد من الضحوة الكبرى منتصفه فلا بد ان يكون النية موجودة في اكثر النهار
ويشترط ان يكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار اي قبل النهار الشرعي
وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول اصح وبنية مطلقة او بنية نفل او واجب اخر ... رمضان
بنية واجب آخر الا في مرض او سفر بل عما نوى والنذر المعين عن واجب نواه اي اداء
رمضان يصح بنية عن واجب آخر الا في المرض او السفر فانه يقع عن ذلك الواجب واذا
نذر صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا آخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان
مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هذا ويصح اداء رمضان بنية قبل
نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة وواجب آخر الا في سفر او مرض وكذا
النفل والنذر المعين ان في الاخير ان حكم النفل والنذر المعين حكم اداء رمضان الا في
الاخير وهو الواجب الآخر والنفل بنية وبنية مطلقة قبل الزوال لا بعده وشرط للقضاء

اي يصح النفل بنية النفل

يعني بان يقول نويت الصوم

وكفارة الظهار

وكفارة اليمين

وكفارة القتل عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين

والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين المراد بالتبييت ان ينوي من الليل
ان ينوي من الليل وان نوى ليلة الشك اي ليلة الثلاثين من شعبان لا يصام الا تطوعا ولو صام
لواجب كره ويقع عنه في الاصح اي يقع عن الواجب في الاصح وقيل يقع تطوعا الا ان غيره
منهي فلا يتادى به الواجب ان لم يظهر رمضانيته والا فعنه اي عن رمضان فان صوم رمضان
يتادى بنية واجب آخر وفي التنفل فيه احب اجماعا ان وافق صوما يعتاده والا يصوم
الخواص كالمفتي والقاضي ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان
فانا صائم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن واجب آخر
او والا فعن نفل اي لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن نفل فان ظهر رمضانيته
كان عنه لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما اي فيما قال والا فعن واجب آخر وفيما قال
والا فعن نفل اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الآخر فلا يقع عنه فبقي مطلق
النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا ومن راى هلال صوم او فطر
وحده يصوم وان رد قوله وان افطر قضى في الصوم القضاء فقط بيان انه لا كفارة عليه خلافا
للشافعي وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر فرد بشرط انه عدل ولو كان قنا
او امراة او محدودا في قذف تائبا وشرط للفطر رجلان او رجل وامراتان ولفظ اشهد
لا الدعوى وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما اي الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم
تواطئهم على الكذب وبعد صوم ثلاثين بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا اي اذا
شهد واحد عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلاثين لا يحل الفطر لان الفطر
لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد رح فان الفطر يثبت عنده بتبعية الصوم وكم من شيء
يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا والاضحى كالفطر اي في الاحكام المذكورة

باب موجب الافساد

بفتح الجيم اي ما يوجبه الافساد كالقضاء والكفارة من جامع او جومع في احد السبيلين
او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا او احتجم فظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر
كالمظاهر اي كفارته مثل كفارة الظهار وجه ايجاب التكفير بافساد صوم رمضان لا غير
انه اداء رمضان عمدا وان افطر خطأ وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر
من غير قصد كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه او مكرها او احتقن او استعط اي
صب الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف او اقطر في اذنه او داوى جائفة او آمة

فوصل

فوصل الى جوفه او دماغه الجائفة الجراحة التي بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام الدماغ
او ابتلع حصاة او استقاء ملء فيه او تسحر او افطر يظنه ليلا وهو يوم او اكل ناسيا وظن
انه فطره فاكل عمدا او جومعت نائمة او لم ينو رمضان كله لا صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو
للصوم فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا اي غير ذاكر للصوم او نام فاحتلم
او نظر فانزل او ادهن او اكتحل او قبل او لمس او اغتاب او غلبه القيء او تقيأ قليلا
او اصبح جنبا او صب في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او دخان او ذباب حلقه لم يفطر
والمطر والثلج يفسد في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة او في غير فرج وهو التفخيذ او قبل
او لمس اي انزل قضى والا فلا اكل لحما بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفي اقل منها
لا الا اذا اخرجه واخذه بيده ثم اكل التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقا ولو ابتدا باكل سمسمة
فسد الا اذا مضغ فانه يتلاشى في فيه بالمضغ وقيء كثير عاد او اعيد يفسد لا القليل في الحالين
ومحمد يفسده باعادة القليل لا بعود الكثير اذا عاد القيء فالمعتبر عند ابي يوسف الكثرة اي ملء
الفم وعند محمد يعتبر الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي عود القليل
لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي عود الكثير يفسد
عند ابي يوسف لا عند محمد وكره له الذوق ومضغ شيء الا الطعام لصبي ضرورة والقبلة
ان لم يأمن لا الكحل ودهن الشارب والسواك ولو عشيا احترازا عن قول الشافعي وعنده
يكره عشيا لانه يزيل الخلوف والشيخ الفاني العاجز عن الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا
كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها ومريض خاف زيادة
مرضه والمسافر افطروا وقضوا بلا فدية قيل حل الافطار يختص بمرضعة اجرت
نفسها للارضاع ولا يحل للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان حل الافطار
بناء على وجوب الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان يحل الافطار لكن
لو لم يكن قبل رمضان بل توجر نفسها في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها
الاجارة الا اذا وجبت الضرورة اليها واما الوالدة فلا يحل لها الافطار الا اذا تعينت
فيجب عليها الارضاع فيحل الافطار وصوم مسافر لا يضره احب ولا قضاء ان ماتوا في عذره
او مرضه اي لا يجب الفدية وان صح او اقام ثم مات فدى عنه وليه بقدر ما فاته
ان عاش بعده بقدره والا فبقدرهما اي بقدر الصحة والاقامة فانهما اذا فاتتا

عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة ايام وشرط لهما الايصاء
ويخرج من الثلث وفدية كل صلوة كصوم يوم هو الصحيح وعند البعض فدية صلوات
يوم واحد كفدية صوم يوم ويقضي رمضان وصلا وفصلا فان جاء آخر صامه ثم قضى الاول
بلا فدية وعند الشافعي يجب الفدية ولا يصوم ولا يصلي عنه وليه ويلزم صوم نفل شرع فيه
اداء وقضاء اي يجب عليه اتمامه فان افسده فعليه القضاء الا في الايام المنهية وهي خمسة
ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع ثلثة بعده ولا يفطر بلا عذر في رواية اي اذا شرع في صوم التطوع
لا يجوز له الافطار بلا عذر لانه ابطال العمل وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه ويباح بعذر
ضيافة هذا الحكم يشمل المضيف والضيف ويمسك بقية يوم صبي بلغ وكافر اسلم وحائض
طهرت ومسافر قدم ولا يقضي الاولان يومهما وان اكلا فيه بعد النية اي اذا حدثت هذه الامور
في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم لحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي بلغ والكافر الذي
اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب القضاء وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار فنويا
الصوم ثم اكلا لان المسافر النظر وقدم فنوى الصوم في وقتها صح وفي رمضان يجب عليه
الصوم في وقتها رجع الى النية وفي صح يرجع الى الصوم كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه
لكن لو افطر لا كفارة فيهما اي في قدوم المسافر وسفر المقيم وقضى ايام اغمي عليه فيها الا يوما
حدث فيه او في ليلته لانه اذا اغمي عليه اياما لم توجد منه النية فيما عدا اليوم الاول اما اليوم الاول
فالظاهر انه قد نوى الصوم فيه اقول هذا اذا لم يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا شك
في صحته وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم الصحة ولو جن كله لم يقض وان افاق بعضه
قضى ما مضى سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية الجنون اذا استغرق شهر رمضان
سقط الصوم وان لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ مجنونا
او بلغ عاقلا ثم جن وعند محمد اذا بلغ مجنونا لا يجب عليه الصوم مع انه لا يكون مستغرقا فان
الجنون اذا اتصل بالصبي لم يجب الصوم فهذا الجنون يكون مانعا فيكفي للمنع الجنون الضعيف
وهو غير المستغرق واما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنونا
قويا وهو المستغرق نذر بصوم يومي العيد وايام التشريق او بصوم السنة صح
وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهدة ان صامها فرق بين النذر والشروع في هذه
الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر لا معصية في النذر ثم ان لم ينو

او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون
نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين ان افطر وان نواهما او نوى اليمين من غير ان ينفي النذر كان نذرا ويمينا
حتى لو افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين وعند ابي يوسف نذر في الاول ويمين في الثاني
المراد بالاول ما اذا نواهما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئا
او نواهما او نوى النذر بلا نفي اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه ففي الهداية
جعل اليمين معنى مجازيا والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح فيدل على تحريم
ضده وتحريم الحلال يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا
كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في كتب الاصول
ليس اليمين معنى مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب اللازم كما ان
شراء القريب شراء بصيغته اعتاق بموجبه فيخطر ببالي ان اليمين لو كانت موجبه يثبت بلا نية كشراء
القريب بل هو معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز
وههنا ليس كذلك فان النذر لا يثبت بالارادة بل بصيغته فان صيغته انشاء للنذر فيثبت
النذر سواء اراده او لم يرده فلم ينو الا انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين
الله فان هذا امر لا مدخل للقضاء والقاضي والمعنى المجازي يثبت بارادته فلا جمع في الارادة وتفريق صوم
الستة في شوال ابعد عن الكراهة والتشبه بالنصارى **باب الاعتكاف** هو سنة مؤكدة وهو
صائم في مسجد جماعة بنية اقله يوم فيقضي من قطعه فيه اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام
يوم فعليه القضاء خلافا لمحمد فان اقله ساعة عنده وقد حصلت ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان
او جمعة وقت الزوال ومن بعد منزله عنه في وقت يدركها ويصلي السنن على الخلاف وهي ان يصلي
قبلها اربعا وفي رواية ستا ركعتين تحية واربعا سنة وبعدها اربعا عند ابي حنيفة وستة عندهما ولا
يمكث اكثر منه فان خرج ساعة بلا عذر فسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار
مبيع لا غيره اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال في المسجد ولا يصمت ولا يتكلم الا
بخير ويبطله الوطء ولو ليلا او ناسيا ووطء في غير فرج او قبلة او لمس ان انزل والا
فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرطه
يومين بليلتيهما وصح نية النهار خاصة **كتاب الحج** اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده
لكن الخلاف عليه الوجوب واداء الفوريته حيث قال يجب على كل مسلم مكلف صحيح بصير له زاد

وراحلة فضلاً عن حوائجه لابدّ منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم

للمرأة ان كان بين مكة وبينها مسيرة سفر فرض مرة على الفور هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد

فعلى التراخي فزعم بعض المتأخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق للفور عند ابي يوسف

وعند محمد لا وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور باتفاق منهما في مسئلة الحج مسئلة مبتدأة

فقال ابو يوسف بالفور احترازاً عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده وعند محمد وجب

على التراخي بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤدّ في العام الاول ومات يكون آثماً اتفاقاً فثمرة الخلاف انه اذا اداه

بعد العام الاول يأثم بالتأخير عند ابي يوسف خلافاً لمحمد رح فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى

لم يؤدّ فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه بخلاف العبد لان احرام الصبي لم يكن

لازماً واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة

وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع وهو المزدلفة والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار

وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب واشهره شوال وذو القعدة وعشر

ذي الحجة وكره احرامه قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي ولا وقت لها وجازت في كل السنة

وكرهت في يوم عرفة واربعة بعدها وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق والشامي

جحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم تأخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل

لاهل داخلها دخول مكة غير محرم فميقاته الحل اي من هو داخل المواقيت لكنه خارج مكة فميقاته الحل

اي خارج الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في عرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم

والعمرة في الحرم فاحرامها من الحل ليتحقق نوع سفر ومن شاء احرامه توضأ وغسله احب

ولبس ازاراً ورداءً طاهرين وتطيب وصلى شفعاً وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسّره

وتقبله مني ثم لبى ينوي به الحج وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك

والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناوياً فقد احرم فيتقي الرفث

والفسوق والجدال الرفث الجماع والكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء وقد روي

ان ابن عباس رض لما انشد قوله وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك لميسا قيل له

اترفث وانت محرم فقال انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والهميس

صوت نقل اخفافها واللميس اسم جارية عباس يفعل بها ما يريد ان يصدق الفال والفسوق من المعاصي

والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتأخيره وقتل صيد البر

لا البحر

لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والرأس وغسل رأسه ولحيته

بالخطمي وقصّها وحلق رأسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين وثوب

صبغ بماله طيب الا بعد زوال طيبه لا الاستحمام والاستظلال ببيت ومحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني

وعلى العكس الهودج الكبير وشدّ هميان في وسطه يعني الهميان منع ان يخيط لا بأس بشدّه على حقوه

واكثر التلبية متى صلى او علا شرفاً او هبط وادياً او لقي ركباً واسحر واذا دخل مكة بدأ بالمسجد

وحين رأى البيت كبّر وهلل ثم استقبل الحجر وكبّر وهلل يرفع يديه كما في الصلوة واستلمه

ان تناوله باليد وبالقبلة او مسحه بالكف من التثليم بفتح التاء وكسر اللام وهو الحجر ان قدر

غير موذ ان من غير ان يؤذي مسلماً بزحمه والا يمس شيئاً في يده ثم قبّله وان عجز عنهما استقبله

وكبّر وهلل وحمد الله وصلى على النبي عليه السلام وطاف طواف القدوم وسنّ للآفاقي

واخذ عن يمينه مما يلي الباب الضمير في يمينه يرجع الى الطائف المستقبل للحجر يكون يمينه على جانب

الباب فيبتدأ من الحجر ذاهباً الى هذا الجانب وهو الملتزم اي ما بين الحجر الى الباب جاعلاً ردائه

تحت ابطه اليمنى ملقياً طرفه على كتفه اليسرى وفي المحيط فطلب مضطبعاً ومعنى الاضطباع

هذا وراء الحطيم سبعة اشواط الحطيم مشتق من الحطم وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب

سمي بذلك لانه حطم من البيت اي كسر روي عن عائشة رض انها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على رسوله

عليه السلام يصلي في البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم

بيدها وادخلها الحطيم وقال صلي ههنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك قصرت بهم

النفقة واخرجوه من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت

قواعد الخليل صلوات عليه وادخلت الحطيم في البيت والصقت العتبة على الارض وجعلت

له بابين باباً شرقياً وباباً غربياً ولئن عشت الى قابل لافعلن ذلك فلم يعش ولم يتفرغ لذلك

الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله بن الزبير وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك واظهر

قواعد الخليل ع م وبنى البيت على قواعد الخليل ع م بمحضر من الناس وادخل الحطيم في البيت

فلما قتل كره الحجاج ان يكون بناء البيت على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان

في الجاهلية فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة لا يجوز لكن ان استقبل

المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فريضة التوجه ثبتت بنص الكتاب فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد

احتياطاً والاحتياط في الطواف ان يكون وراء الحطيم رمل في الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر وهو

وهو ان يلقي سريعا ويهز في مشيته الكتفين كالمبارز بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان
سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب
في زمن النبي عليه السلام وبعده وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن وختم
الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد
واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عليه السلام ورفع يديه ودعا
بحاجته ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد فيها وفعل ما فعله على الصفا هكذا
سبعا يبتدئ بالصفا ويختم بالمروة اي السعي من الصفا الى المروة شوط ثم من المروة الى الصفا شوط
آخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وفي رواية الطحاوي السعي من
الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطا على الرواية الثانية
ويقع الختم على الصفا والصحيح هو الاول ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء
وخطب الامام سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك وهي الخروج الى منى والصلوة بعرفات
والافاضة ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنى فيفصل بين كل خطبتين بيوم ثم خرج غداة
التروية وهي اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم الى منى
ومكث بها الى فجر يوم عرفة ثم منها الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس
منه خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم بها المناسك وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي
الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلى بهم الظهر والعصر اي في وقت الظهر باذان
واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز العصر للمنفرد في احدهما ولا لمن صلى الظهر
بجماعة ثم احرم الا هو وقيد هذا استثناء من قوله فلا يجوز العصر وانما خص العصر بهذا الحكم
لان الظهر جائز لوقوعه في وقته واما العصر فلا يجوز قبل الوقت الا بشرط الجماعة في صلوة الظهر
والعصر وكونه محرما في كل واحد من الصلوتين ثم ذهب الى الموقف بغسل سنة ووقف الامام
على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه
مستقبلين سامعين مقوله واذا غربت اتى مزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند
جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة فيهما جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء
واعاد مغربا اداه في الطريق او بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده فانه ان صلى المغرب قبل وقت
العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد فيجب الاعادة ما لم تطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز
علته لا يجوز

لادراك

لادراك فضيلة الجمع وفي الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب القضاء فاما
ان وجب قضاء فضيلة الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل له واما ان وجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت
فكيف يجب قضاؤها وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو واجب لا ركن واذا اسفر اتى منى ورمى جمرة
العقبة من بطن الوادي سبعا وكبر بكل منها وقطع التلبية باولها ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلقه افضل وحل له كل
شيء الا النساء ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل وسعي ان كان سعى ورمل قبل
والا فعلهما واول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل اي في يوم النحر وحل له النساء وان اخره
عنها كره اي عن ايام النحر ووجب دم ثم اتى منى وبعد زوال ثاني النحر رمى الجمار الثلث يبدأ بما يلي
المسجد اي مسجد الخيف ثم بما يليه بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل ووقف بعد رمي بعده رمي فقط
اي يقف بعد الرمي الاول وبعد الثاني لا بعد الثالث ولا بعد رمي يوم النحر وغدا كذلك ثم بعده
كذلك ان مكث وهو احب وان قدم الرمي فيه اي في يوم الرابع على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع
فجر اليوم الرابع النفر خروجه اي من منى لا بعده فانه ان توقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار وجاز
الرمي راكبا وفي الاوليين ماشيا احب لا العقبة اي الاوليان ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه ولو قدم ثقله
الى مكة واقام بمنى للرمي كره واذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ثم طاف سبعة اشواط بلا رمل وسعي
وهو واجب الا على اهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع صدره ووجهه على الملتزم وهو
ما بين الحجر والباب وتشبث بالاستار ساعة ودعا مجتهدا ويبكي ويرجع قهقرى حتى يخرج من المسجد
ويسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه لانه لا يجب عليه شيء بترك السنة
ومن وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر واجتاز نائما او مغمى عليه او اهل عنه
رفيقه به او جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه وطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل
هذا لمن احرم ولم يدرك الحج والمراة كالرجل لكنها لا تكشف راسها بل وجهها ولو سدلت عليه شيئا
وجافته عنه صح ولا تلبي جهرا ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر
في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا الطواف فانه في المسجد ولا يجوز للحائض دخوله وهو بعد ركنيه
يسقط طواف الصدر اي الحيض بعد الوقوف بعرفة وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع
واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق الهدي فاراد ان يبينه فقال قلد بدنة نفل او نذر او جزاء
صيد او نحوه كالدماء الواجبة بسبب الجنايات في السنة الماضية يريد الحج او بعث بها لمتعة اي بدنة ثم
ان بعث بالبدنة للتمتع وتوجه بنية الاحرام فقد احرم المراد بالتقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة

اي صار محرما من غير تلبية
للعدم من قلد بدنة فقد احرم

فيصير محرما كما بالتلبية ولو اشعرها اي شق سنامها بالعلم انما هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها
او قلد شاة لا وكذا لو بعث بدنة وتوجه حتى يلحقها اي ان لم يتوجه مع البدنة ولم يلحقها بل بعثها لا يصير
محرما حتى يلحقها فاذا لحقها يصير محرما والبدن من الابل والبقر وهذا عندنا واما عنده ان فهي فالبدنة
من الابل فقط والله اعلم

باب القران والتمتع

القران افضل مطلقا اي افضل من التمتع والافراد
وهو ان يهل بحج وعمرة من ميقات معا الاهلال رفع الصوت بالتلبية ويقول بعد الصلوة اي بعد النفل
الذي يصلي مريد الاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة
يرمل للثلثة الاول ويسعى بلا حلق ثم يحج كما مر فان اتى بطوافين وسعيين لهما كره اي يطوف اربعة
عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم يسعى لهما وانما كره لانه اخر سعي العمرة وقدم طواف
القدوم وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز صام ثلثة ايام اخرها عرفة وسبعة بعد حجه اين شاء اي
بعد ايام التشريق فان فات الثلثة تعين الدم فان وقف قبل العمرة بطلت اي العمرة وقضيت ووجب
دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من الافراد وهو ان يحرم للعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف
ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع التلبية في اول طواف اي في اول طواف للعمرة ثم احرم بالحج يوم التروية وقبله
افضل وحج كالمفرد الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف الحج بخلاف المفرد لانه
قد سعى مرة ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم للحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة
ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة وذبح ولم تنب الاضحية عنه وان عجز صام كالقران وجاز
صوم الثلثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب اعلم ان اشهر الحج وقت لصوم الثلثة لكن
بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا في القران ولكن التاخير افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة
اخرها عرفة وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق هديه وهو اولى من قوده وقلد البدنة وهو
اولى من التجليل اي التجليل جائز لكن التقليد اولى ولا بد ان هذا على انه يصير بالتجليل محرما فانه قد ذكر
قبيل هذا الباب انه لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها وهو التقليد وكره الاشعار
وهو شق سنامها والايسر هو الاشبه اي الاشبه بالصواب فان النبي عم قد طعن في جانب اليسار
قصدا او في جانب الايمن اتفاقا وابو حنيفة رح انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله النبي عم
لان المشركين كانوا لا يمتنعون من تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه على وجه
يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد واعتمر ولا يتحلل منها اي من العمرة وهذا عند
سوق الهدي اما ان لم يكن يسوق الهدي يتحلل من احرام العمرة كما مر ثم احرم للحج كما مر يوم

التروية

التروية وقبله افضل وحلق يوم النحر وحل من احراميه والمكي يفرد فقط اي لا قران له ولا تمتع ومن اعتمر
بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم ومع سوقه تمتع اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين
الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق
الهدي لما عاد الى بلده صح المامه فتبطل متعته فقوله فقد الم ذكر الملزوم وقصد اللازم
وهو بطلان التمتع اما اذا ساق الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه لا يجوز له التحلل فيكون عوده
واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد فاحرم بالحج كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهره
والباقي فيها وحج فقد تمتع ولو طاف اربعة فيها اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا
كوفي حل من عمرته فيها اي في اشهر الحج وسكن بمكة او ببصرة وحج فهو متمتع لان السفر
الاول لم ينته برجوعه الى البصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات ولو افسدها اي عمرة ورجع
من البصرة وقضاها وحج لا لان حكم السفر الاول لما بقي بالرجوع الى البصرة فكانه لم يخرج
من مكة ولا تمتع للمكي بمكة الا اذا الم باهله ثم اتى بهما لانه الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة
والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد
فيكون متمتعا واي فسد اتمه بلا دم اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد
مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يترفق
باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد

باب الجنايات

ان طيب محرم عضوا
او خضب راسه بحناء او ادهن بزيت اي استعمل الدهن في عضو ثم الاولى ان كان بزيت
خالص يجب الدم عند ابي حنيفة وعندهما تجب صدقة وعندا ان فيه ان استعمله في الشعر يجب الدم وان
استعمله في غيره فلا شيء عليه اما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للتطيب
او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا او حلق ربع راسه او محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته
او قص اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد او يد او رجل او طاف للقدوم او للصدر جنبا
او للفرض محدثا او افاض من عرفة قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض اي ترك ثلثة اشواط
او اقل من طواف الزيارة وبتركه اكثره بقي محرما حتى يطوفه اي ترك اربعة اشواط او اكثر بقي
محرما حتى يطوف او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله
او في يوم واحد او الرمي الاول او اكثره وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر او حلق في حل بحج
او عمرة فان الحلق اختص بمنى وهو من الحرم لان معتمرا رجع من حل ثم قصر اي ان خرج المعتمر

لانه اذا وجد الاكثر قبل اشهر وجد التحلل قبلها فلا يكون جامعا بينهما

اي المعتمر المذكور بعمرة واتى البصرة واتم بها

للتغطية

ولو فرقه في مجلسين يجب عليه دمان عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد

يعني اذا ترك السعي بين الصفا والمروة فعليه دم وحجه تام لان السعي من الواجبات عندنا قبلنا لم يترك من الافعال

من الحرم ثم عاد الى الحرم وقصّر لا شيء عليه وانما قيّد بالمعتمر لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم
يجب عليه الدم او قبّل او مسّ بشهوة انزل او لا اعلم ان قوله او قبّل ليس معطوفا على قوله ثم قصّر
بل هو معطوف على قوله او حلق في حل او اخّر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدّم نسكا على آخر كالحلق
قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح فعليه دم هذا جواب الشرط وهو قوله ان طيّب
محرم عضوا فيجب دمان على قارن حلق قبل ذبح دم للحلق قبل اوانه ودم لتأخير الذبح عن الحلق
وعندهما دم واحد وهو الاول فقط وان طيّب اقل من عضو او ستر رأسه او لبس اقل من يوم
او حلق اقل من ربع رأسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر
محدثا او ترك ثلاثة من سبع الصدر او احدى جمار ثلاث وهي ما يلي مسجد الخيف او ما يليه او
العقبة في يوم بعد النحر او حلق رأس غيره تصدّق بنصف صاع من بر ان طيّب او حلق بعذر ان
طيّب عضوا او حلق ربع رأسه ذبح او تصدّق بثلاثة اصوع طعام على ستة مساكين
او صام ثلاثة ايام ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم
يفترقا اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه وعند مالك يفارقها اذا خرجا من بيتهما
وعند زفر اذا احرما وعند الشافعي اذا بلغا المكان الذي واقعها فيه وبعد وقوفه لم يفسد ووجب
بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه اربعة مفسد لها فيمضي ويذبح ويقضي وبعد اربعة ذبح
ولم يفسد اي وطئه في عمرته قبل ان يطوف اربعة اشواط مفسد للعمرة فيجب المضي فيها والذبح
والقضاء فان قتل محرم صيدا او دلّ عليه قاتله بدءا او عودا اي سواء كان اول مرة او لا
سهوا او عمدا فعليه جزاؤه ولو سبعا اي ولو كان الصيد سبعا او مستأنسا او حماما او هو مسرولا
وجزاؤه ما قوّمه عدلان في مقتله او اقرب مكان منه ان لم يكن له قيمة في مقتله يقوّم في اقرب مكان من مقتله
يكون له فيه قيمة لكن في السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق
على كل مسكين نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير لا اقل منه او صام عن طعام كل مسكين يوما
وان فضل اقل من طعام مسكين تصدّق به او صام يوما هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند
محمد والشافعي فان كان للصيد مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب
عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وفي الحمام شاة والمتمسك
في هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل
منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما الآية وقال محمد والشافعي

بخلاف المثل

بخلاف المثل على المثل صورة بدليل تفسير المثل بالنعم ونحن نقول المثل في النص مطلق لم يعهد في الشرع الا ان يراد
المثل صورة ومعنى وهو في المثليات او معنى وهو القيمة في غير المثليات اما البقرة فلم تعهد مثلا لحمار الوحش
وكذا البدنة للنعامة وكذا البواقي فقوله من النعم اي كائنا من النعم فالمعنى ان الواجب جزاء مماثل
لما قتل وهو القيمة كائنة من النعم بان يشتري بتلك القيمة بعض النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا
المعنى فان التقويم يحتاج الى رأي العدول ولولا التقويم اي كيف يثبت الاختيار بين النعم
والكفارة والصيام وايضا لو لم يكن له نظير من النعم فعند الشافعي ومحمد يجب عندنا
اتفاقا فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة للآية على هذا المعنى ووجب بجرحه وبنتف شعره وقطع عضوه
ما نقص وبنتف ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت وذبح الحلال صيد
الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت قيمته الا ما جف اي يجب بنتف
الى آخره قيمته ففي نتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد لانه خرج من حيز الامتناع
وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي
الحلب قيمة اللبن وقوله ولا منبت اي ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد بل نبت بنفسه
فحينئذ ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته الا ما جف وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب
تلك القيمة قيمة اخرى للمالك سواء جف او لا وانما قلنا انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد
حتى لو كان مما ينبته الناس عادة فلا شيء فيه سواء انبته انسان او لا لان كونه مما ينبته الناس
اقيم مقام الانبات تيسيرا لان في مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات والانبات
سبب للملك فلم يتعلق به حرمة الحرم وان كان من جنس ما لا ينبته الناس عادة فان انبته انسان
فلا شيء فيه لما ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة
الا في قسم واحد وعلم ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا
لكن التقييد بعدم المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ في صورة وجوب القيمة لو كان مملوكا
فتلك القيمة واجبة مع انه تجب قيمة اخرى بل ليفيد ان هذا الضمان واجب لا غير فثبت
تعلق حرمة الحرم ولا صوم في الاربعة اي لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه
وشجره ولا يرعى حشيشه ولا يقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة تصدق وان قلت
ولا شيء بقتل غراب وحدأة وعقرب وحية وفأرة وكلب عقور وبعوض وبرغوث وقراد
وسلحفاة وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل

واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم واعانة به ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد بيعه
ان بقي اي رد البيع الذي اتى به بعد دخوله في الحرم ان بقي الصيد في يد المشتري وان فات فجزاؤه
كبيع المحرم صيده اي رد بيعه ان بقي وان فات فجزاؤه سواء باعه من محرم او حلال لا صيدا في بيته
او في قفص معه ان احرم اي ان احرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله فان الاحرام
لا ينافي مالكية العبد ومحفظته بخلاف من دخل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم فيجب
ترك التعرض في ارسل صيدا في يد المحرم ان اخذه حلالا لا ضمن وان اخذه فلا فان قتل محرم صيد مثله
فكل يجزئ ورجع آخذه على قاتله في رواية دم على المفرد ومثلاه على القارن به ودمان لم يجنه ودم
لعمرته الا بجواز الوقت غير محرم المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه عند الميقات
احرام واحد وبتثني جزاء صيد قتله محرمان واتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان
جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء صيد الحرم جزاء المحل والمحل واحد باع المحرم صيدا او شراه
بطل ولو ذبحه حرم ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل المحرم لم يذبحه اي لو اكله محرم آخر لم يغرم
ولدت ظبية اخرجت من الحرم وماتا غرم بهما اي الظبية والولد وان ادى جزاءها ثم ولدت لم
يجزه آفاقي يريد الحج او العمرة وجاوز وقته اي ميقاته ثم احرم لزمه دم فان عاد فاحرم
انما قال يريد الحج والعمرة حتى لو لم يريد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وقوله
ثم احرم لا احتياج الى هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه ايضا فحق الكلام ان يقول جاوز وقته
لزمه دم ويمكن ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان الدم لا يسقط بهذا الاحرام بخلاف
ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط لانه تدارك حق الميقات ثم قوله فان عاد فاحرم
معناه انه لو لم يحرم من الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقا او محرما لم يشرع
في نسك ولبى سقط دمه والا فلا اي ان احرم بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات قبل ان يشرع في نسك
ملبيا سقط الدم عندنا خلافا لزفر رح فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى
لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات ملبيا لا يسقط الدم اجماعا وانما قال ولبى احترازا
عن قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف بسقوط الدم عندهما واما عند ابي حنيفة رح فلا بد
من ان يعود محرما ملبيا المكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما يشترط بها المسئلة
المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة
صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام فان دخل كوفي

البستان لحاجة فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني بستان بني عامر موضع
داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم
فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فوقته البستان
اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليهما اي على البستاني وعلى
من دخله ان احرما من الحل ووقفا بعرفة لانهما احرما من ميقاتهما ومن دخل مكة بلا احرام ثم حج
او عمرة وصح منه لو حج عما عليه في عامه ذلك لا بعده يجاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى
وقضى ولا دم لترك الوقت فانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء مكي طاف
لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة الدم لاجل الرفض والحج والعمرة لانه فائت
الحج وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما يرفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة
اشواط يرفض احرام الحج اتفاقا فلو اتمهما صح وذبح لانه اتى بافعالهما لكنه منهي عنه والنهي
عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكن يجب دم للنقصان ومن احرم بالحج ثم يوم النحر
بآخر فان حلق للاول لزمه الآخر بلا دم والا فمع دم قصر او لا اي احرم بالحج وحج ثم احرم يوم
يوم النحر بحجة اخرى في العام القابل فان حلق للاول قبل هذا الاحرام لزمه الآخر بلا دم وان لم يحلق
لزمه الآخر مع دم ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم بآخر ذبح لانه جمع بين احرامي العمرة وهو بدعة
فكره فلزمه الدم آفاقي احرم به ثم بها لغاه لان الجمع بينهما مشروع للآفاقي كالقران وتبطل
بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه اليه اي الى عرفات فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما صح لانه
بنى بافعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها فان رفض قضى واراق دما وان احرم بعمرة يوم النحر
او في ثلاثة يليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم انما لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح
وان مضى صح ويجب دم فائت الحج اذا تحلل بعمرة بها او بعمرة رفض وقضى وذبح اي فائت الحج اذا احرم بحج
او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه ان يقضي ما احرم
به لصحة الشروع ويذبح وانما رفض احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة بفوات الحج فيصير بالاحرام
جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض

باب الاحصار

اذا احصر المحرم بعدو او مرض بعث المفرد دما والقارن دمين وعين يوما يذبح فيه
وتحلل قبل يوم النحر وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فان كان محصرا بالعمرة فكذا وان كان
محصرا بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر ولو حل بلا ذبح فلا وبذبحه يحل قبل حلق وتقصير وعليه ان حل

اي المحصر بالحج اذا تحلل فعليه حجة وعمرة كذا روي عن ابن عباس

من حج حجة وعمرة ومن قرن حجة وعمرتان وإذا زال إحصاره وأمكنه إدراك الهدي
والحج توجه ومع أحدهما فقط له أن يحل هذا عند أبي حنيفة رح فإنه يمكن إدراك الحج بدون إدراك
الهدي إذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر وأما عندهما فيعتبر إدراك الهدي لأن الذبح لا يجوز
إلا في يوم النحر فكل من أدرك الهدي أدرك الحج ومنعه عن ركني الحج بمكة إحصار وعن أحدهما
لا ومن عجز فأحج صح ويقع عنه إن دام عجزه إلى الموت ونوى الحج عنه ومن حج عن آمريه
وقع عنه وضمن مالهما ولا يجعله عن أحدهما وله ذلك إن حج عن أبويه لأنه متبرع يجعل
ثوابه عنهما ودم الإحصار على الآمر وفي ماله ميتا ودم القران والجناية على الحاج أي
أمر غيره أن يقرن عنه فدم القران على المأمور وضمن النفقة إن جامع قبل وقوفه لا بعده
ولو مات في الطريق يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات أي إذا أوصى أن
يحج عنه فمات في الطريق فعند أبي حنيفة رح يحج عنه بثلث ما بقي فإن قسمة الوصي وعزله
المال لا يصح إلا بالتسليم إلى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم إلى ذلك الوجه لأن ذلك
المال قد ضاع فتنفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند أبي يوسف تنفذ من ثلث الكل وعند
محمد إن بقي شيء مما دفع إلى الأول يحج به وإن لم يبق بطلت الوصية الهدي من إبل وبقر
وغنم ولا يجب تعريفه أي الذهاب به إلى عرفات وقيل المراد الإعلام كالتقليد والأحوط فيه
إلا جاز التضحية وجاز الغنم في كل شيء إلا في طواف الركن جنبا ووطئه بعد الوقوف وأكل
من هدي تطوع ومتعة وقران فحسب وتعين يوم النحر لذبح الأخيرين وغيرهما متى شاء
كما تعين الحرم للكل لا فقيره لصدقته أي لا يتعين فقير الحرم لصدقته وتصدق بجله وخطامه
ولم يعط أجر جزاره منه ولا يركب إلا مضطرا ولا يحلب لبنه ويقطعه بنضح ضرعه بالماء البارد وما
عطب أو تعيب بفاحش أي ذهب أكثر من أذنه أو ذنبه أو عينيه ففي واجب أبدله والمعيب له
وفي نفله لا شيء عليه ونحر بدنة النفل إن عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة
سنامها ليأكل منه الفقير لا الغني وإن شهدوا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل أي إذا وقف الناس
وشهد قوم أنهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لأن التدارك غير ممكن فيقع بين الناس
فتنة وكذا إذا شهدوا عشية يوم يعتقد الناس أنه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة
يصير هذا اليوم باعتبارها يوم عرفة لا تقبل الشهادة لأن اجتماع الناس في هذه الليلة
متعذر فيمنع قبول الشهادة وقوع الفتنة وقيل وقعت قبلت لفظ الهداية اعتبارا أو وقعا

يوم التروية

يوم التروية وقد كتب في الحاشية شهد قوم أن الناس وقفوا يوم التروية أقول صورة هذه
المسألة مشكلة لأن هذه الشهادة لا تكون إلا بأن الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم الشك
بل رأى ليلة بعده وكان شهر ذي القعدة تاما ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي
القعدة تسعة وعشرين وصورة المسألة أن الناس وقفوا ثم علموا بعد الوقوف أنهم
غلطوا في الحساب وكان الوقوف يوم التروية فإن علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن
التدارك فالإمام يأمر الناس بالوقوف وإن علم ذلك في وقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل
الأول وهو أن التدارك ممكن ينبغي أن لا يعتبر هذا المعنى ويقال قد تم حج الناس وبناء
على الدليل الثاني وهو أنه جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج رمى في اليوم الثاني الأولى ثم
فإن رمى الكل فحسن وجاز الأولى وحدها أي رمى في اليوم الثاني الجمرة الوسطى والثالثة
ولم يرم الأولى فعند القضاء إن رمى الكل فحسن وإن قضى الأولى وحدها جاز نذر
حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض أي بعد طواف الزيارة جاز له أن يركب اشترى
جارية محرمة بإذنه له أن يحللها بقص شعر أو بقلم ظفر ثم يجامع وهو أولى من أن يحلل بجماع
قوله بإذن متعلق بقوله محرمة أي أحرمت بإذن المالك حتى لو أحرمت بلا إذن لا اعتبار له
والله أعلم بالصواب

كتاب النكاح

هو عقد موضوع لملك المتعة أي حل استمتاع
الرجل من المرأة فالعقد ربط أجزاء التصرف أي الإيجاب والقبول شرعا لكن هنا أريد بالعقد
الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الإيجاب والقبول مع ذلك الارتباط وإنما
قلنا هذا لأن الشرع يعتبر الإيجاب والقبول لأنهما أركان عقد النكاح لا أمورا خارجية
كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي أن البيع فإن الشرع يحكم بأن الإيجاب
والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي فيكون ملك المشتري
أثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الإيجاب والقبول مع ذلك
الارتباط الشرعي لأن البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعي والإيجاب والقبول آلة له
كما توهم البعض لأنهما أركان فيأتي في ذكر المعنى ولا شك أن لكل عقد علل أربعا فالعلة الفاعلية
المتعاقدان والمادية الإيجاب والقبول والصورية هو الارتباط المذكور الذي يعتبره الشرع
وجوده والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وإنما قلت هو موضوع لأن البيع والهبة ونحوهما
ثبت به ملك المتعة لكن غير موضوع له فلهذا لا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع بخلاف النكاح

بأن يكون على وجه
مبادلة المال بالمال فافهم

وينعقد بايجاب والقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال
زوجت وان لم يبين معنى الانعقاد لان الانعقاد هو الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل الامر
وقوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة
ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع
فانه اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان يقول الاول اشتريت فان الواحد لا يتولى
طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع واما في النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج
والزوجة والعاقد ان كان غيرهما فهو سفير محض وقولهما داد و پذيرفت بلا ميم بعد داد او
پذيرفتي اذا قيل للمرأة خويشتن را بفلان بزني دادي فقالت داد ثم قيل للآخر پذيرفتي فقال
پذيرفت بحذف الميم يصح النكاح كبيع وشراء اي لو قيل للبايع فروختي فقال فروخت
ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريد يصح البيع لا بتعليمهما عند الشهود ماذا ن وشنيديم ويصح
بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية لفظ
المختصر هذا او يصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابطة فلا يصح
بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لم يوضعا لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك
العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين اذا اطلق ويكون الزوجة محلا له علم ان الموضوع له
غير مراد بان يكون الزوجة حرة فيثبت المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك العين
سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند الش رح لا ينعقد بهذه
الالفاظ لان انعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبي عم بقوله تعالى خالصة لك من دون وقوله تعالى ان وهبت
نفسها للنبي والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة وقوله خالصة لك في عدم وجوب المهر او خالصة
لك اي لا يحل لاحد بعدك نكاحهن وشرط سماع كل منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر
وحرتين عاقلين خلافا للش فانه عنده لا يصح الا بشهادة الرجال مسلمين مكلفين سامعين معا
عند الشهادة ولا يصح ان يسمعا متفرقين كما اذا نكحا بحضور واحد ثم غاب وحضر آخر فاعاد
بحضوره وصح عند فاسقين او محدودين في قذف وعند اعميين وابني الزوجين وابني احدهما
لكن لا يظهر بهما ان ادعى القريب اي اذا نكحا بحضور ابني الزوج فان ادعى هو لم تقبل شهادتهما
لابيهما اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما لها او اذا نكحا عند ابني الزوجة ان ادعت
لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى الزوج تقبل كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين ولم يظهر

بهما ان جحد

بهما ان جحد فان شهادة الكافر على المسلم لا تقبل وان ادعى المسلم تقبل ومن امر آخر ان ينكح صغيرة
فنكح عند رجل ان حضر الاب صح والا فلا فالاب اذا كان حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى الاب
فصار كان الاب عاقد والوكيل مع ذلك الرجل شاهدان كاب ينكح بالغة عند رجل ان حضرت
صح فصار كان البالغة عاقدة والاب وذلك الرجل شاهدان وعبارة المختصر هذا والوكيل
شاهد ان حضر موكله كالولي ان حضرت موليته بالغة والا فلا وحرم على المرء اصله وفرعه
واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجته الموطوءة وام زوجته وان لم يطأها
وزوجة اصله وفرعه لفظ المختصر وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله
البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات
وان سفلن فيحرم جميع هؤلاء والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم بناتهم
الصلبية اي العمات والخالات لاب وام او لاب او لام وكذا عمات الجد والجدة لكن بناتهن
لا تحرم لانه لم تكن صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة وكل هذه رضاعا
هذا يشمل عدة اقسام كبنت الاخت مثلا يشمل البنت الرضاعية للاخت الرضاعية
وفرع مزنيته وممسوسته وماسته ومنظورة الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن والمعتبر
بشهوة عند البعض ان يشتهي بقلبه ويتلذذ به فلا يكون الا هذا واما في الرجال
فعند البعض ان تنتشر الآلة او تزداد انتشارا هو الصحيح وما دون تسع سنين
ليست بمشتهاة به يفتى اعلم ان بنت تسع سنين او اكثر قد يكون مشتهاة وقد
لا يكون وهذا يختلف بعظم الجثة وصغرها واما قبل ان تبلغ تسع سنين فالمختار على انها
ليست بمشتهاة والجمع بين الاختين نكاحا وعدة ولو من بائن ووطئا بملك يمين وبين
امرأتين ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى عبارة المختصر هذا وحرم امرأة وعدتها نكاحا
امرأة ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى ووطئهما ملكا وكذا وطئهما نكاحا وملكا
لا نكاحا فان نكحها لا يطأ واحدة حتى تحرم الاخرى اي كون المرأة في نكاح رجل او في عدة
ولو من طلاق بائن يحرم نكاح امرأة ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى وايضا يحرم وطي
هذه المرأة بملك يمين اما وطي احديهما بملك يمين فيحرم وطي الاخرى نكاحا وملك يمين
لكن لا يحرم نكاحها حتى اذا نكحها لا يطأ واحدة حتى تحرم عليه الاخرى وهذا معنى ما قال
فان تزوج اخت امة وطئها لا يطأ واحدة حتى يحرم احديهما عليه اي بازالة الملك

اي ارجل

عن كلها او عن بعضها او بالتزويج وان تزوجهما بعقدين ونسي الاول فرق ولهما نصف
مهر لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل
الوطء فيجب نصف المهر لا بين امراة وبنت زوجها منها لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا
كان ابن الزوج وهو حرام اما المراة الاولى لو فرضت ذكرا لا يحرم عليه تلك المراة وصح نكاح
الكتابية والصابئية المؤمنة بنبي المقرة بكتاب لا عابدة كوكب لا كتاب لها اعلم
ان نكاح الصابئية يصح عند ابي حنيفة رح لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابئة
فابو حنيفة رح زعم ان الصابئي من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابئية وهما
زعما انه من عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح
الكتابية قوله ونكاح المحرمة والامة المسلمة والكتابية وفيه خلاف الش فعنده بناء على
ان التخصيص بالوصف يوجب نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات
ينفي جواز النكاح الكتابية عنده ولو مع طول حرة المراد بطول القدرة على نكاحها بان يكون
له مهر الحرة ونفقتها وفيه خلاف الش فعنده بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم
عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا الاية دل على انه لو كان له طول الحرة لم يجز
نكاح الامة اما عندنا انه ساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير الطول على الحل الاصلي
وكذا في الامة الكتابية والحرة على الامة واربع من الحرائر والاماء فحسب وللعبد نصفها وحبلى
من زنى والنكاح حتى تضع حملها وموطوءة سيدها او زان اي يجوز نكاح امة وطئها سيدها
ولا يجب على الزوج الاستبراء وكذا نكاح من وطئها رجل بالزنا ولا يجب على الزوج الاستبراء
ومن مضمومة الى محرمة اي اذا تزوج امراتين بعقد واحد احديهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى
لا نكاح امة وسيدتها والمجوسية والوثنية وخامسة في عدة رابعة هذا النحو واما المعتدة
فلا يجوز الا في عدة البائنة والامة على حرة او في عدتها وحامل من سبي وحامل ثبت نسب حملها
وتوهم انه وهم ولد جعلت من سيدها تزوج مشتبهة حاملا لا يجوز النكاح لان حملها ثابت النسب
ولفائدة في بالذكر وان كانت داخلة تحت قوله وحامل ثبت نسب حملها لانها قد اشتبه ان
ولدها ثابت النسب ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله انه وهم اه انما كذلك
ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام المبالغة لان الحامل الان يثبت نسب حملها اما منكوحة
او مستولدة والمنكوحة هي الفراش القوية فلا يتوهم اختصاص هذا الحكم بالفراش

القوية

القوية فاي نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كان الفراش غير قوية وايضا قد يكون نكاح موطوءة
السيد صحيح فهذا المعنى اوهم صحة نكاح الحامل من السيد فانها موطوءة السيد فقال يبطل نكاح حامل
ثبت نسب حملها وان كانت هذه الى ام موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة نكاحها فمع
ذلك يبطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها ونكاح المتعة والموقت صورة المتعة ان يقول
اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وصورة الموقت الذي يعقد ان تزوجتك بكذا الى الشهر

باب الولي والكفوء

نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفؤ بلا ولي وله الاعتراض في هذا اي للولي الاعتراض في
غير كفؤ وروى الحسن عن ابي حنيفة رح عدم جواز النكاح من غير كفؤ وعليه فتوى قاضي
خان ان الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة رح وابي يوسف ينفذ
وفي رواية عن ابي يوسف لا ينفذ الا بولي وعند محمد رح ينعقد موقوفا على اجازة الولي
وعند مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء واما مسئلة الكفؤ فظاهر الرواية
النكاح من غير كفؤ ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفي رواية الحسن
عن ابي حنيفة رح لا ينعقد ولا اجبار ولي بالغة ولو بكرا اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على
الصغيرة دون البالغة وعند الش فهي ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر
اتفاقا لا الثيب البالغة ابدا والبكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده ثم عندنا كل ولي فله
ولاية الاجبار وعند الش فالولي المجبر ليس الا الاب والجد ومتى استاذنها هو فسكتت
او ضحكت او بكت بلا صوت وهو حين استيذانه او بلوغ الخبر بشرط تسمية الزوج لا المهر فيهما هو الصحيح
الضمير في صحتها راجع الى البكر البالغة فاذا استاذنها الولي فسكتت كان رضا واذا بلغ اليها خبر
نكاحها فسكتت فهو رضا لكن بشرط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط
ذكر المهر ولو استاذن غير ولي اقرب فرضاها بالقول كالثيب اي لو استاذنها اجنبي
او ولي بعيد فالرضا لا يكون الا بالقول كما في الثيب والزايل بكارتها بوثبة او حيض او جراحة
او تعنيس او زنا بكر حكما اي لها حكم البكر فان سكوتها رضى وقولها رددت او بلغني فسكتت
سكتت اي قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت رددت فالقول قولها
وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي ان لم يقم وهذا عند ابي حنيفة رح بناء على انه لا تحلف
في النكاح وللولي انكاح الصغير والصغيرة ولو ثيبا هذا احتراز عن قول الش فعنده
ثم ان زوجهما الاب والجد لزم وفي غيرهما فسخ الصغير ان حين بلغا او علما بالنكاح بعده

ای ان کانا عالمین فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم یکونا عالمین فلهما الفسخ حین علما بعد البلوغ وفیه خلاف ان فی رح فان تزوجها غیر الاب والجد قبل البلوغ لا یصح عنده لما ذکرنا ان الولی المجبر عنده لیس الا الاب والجد وسکوت البکر رضا هنا ای عند البلوغ او العلم بالنکاح بعد البلوغ ولا یمتد خیارها الی آخر المجلس وان جهلت به ای بالخیار فان البکر اذا سکتت بعد البلوغ او العلم بناء علی انها لا تعلم ان لها الخیار یبطل خیارها فان سکوتها رضا ولا تعذر بالجهل بخلاف المعتقة ای اذا اعتقت الامة ولها زوج ثبت لها الخیار فان لم تعلم ان لها الخیار فجهلها عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرة فان طلب العلم فریضة علی کل مسلم ومسلمة وبالتقصیر لا تعذر فان قیل کلامنا فی البکر حال بلوغها وهی قبل البلوغ غیر مکلفة بالشرایع قلنا اذا راهق الصبیة والصبیة فاما ان تجب علیهما تعلم الایمان واحکامه او تجب علی ولیهما التعلیم ولا ینبغی ان یترک سدا قال النبی عم مروا صبیانکم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخیار الغلام والثیب لا یبطل بلا رضا صریح او دلالة والصریح ان یقول رضیت والدلالة ان یفعل ما یدل علی الرضا کالقبلة واللمس واعطاء العلاء المهر وقبول الثیب المهر ولا بقیامهما من المجلس وشرط القضاء للفسخ من بلغ لا من اعتقت فان الاول الزام الضرر علی الزوج بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زیادة الملک للزوج علیها فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملک علیها بثلاث تطلیقات بعد ما کان بتطلیقتین فیکون الفسخ امتناعا عن هذا فلا یحتاج الی قضاء القاضی فان مات احدهما قبل التفریق بلغ او لا ورثه الآخر لصحة النکاح بینهما والولی العصبة المراد العصبة بنفسه ای ذکر یتصل بلا توسط انثی لا العصبة بالغیر کالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولایة لها علی امها المجنونة وکذا العصبة مع الغیر کالاخت مع البنت لا ولایة لها علی اختها المجنونة علی ترتیب الارث والحجب ای قدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القریب کالاخ ثم بنیه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعید کالعم ثم بنیه وان سفلوا ثم عم ابیه ثم بنیه ثم عم جده ثم بنیه الاقرب فالاقرب ثم ما هو الترجیح بقوة القرابة ای قدم الاخیافی علی العلاتی بشرط حریة وتکلیف واسلام فی ولد مسلم دون کافر ثم الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم

ثم مولى الموالاة

ثم مولى الموالاة ای من لا وارث له ووالی غیره علی انه ان جنی فارثه علیه وان مات فمیراثه له ثم قاضی فی منشوره ذلک ای کتب فی منشوره ولایة التزویج وان یعقد بزوجها بغیبة الاقرب ما لم ینتظر الکفو الی طلب الخبر منه وعلیه الاکثر وهو مدة السفر عند جمیع من المتاخرین اعلم ان للابعد ولایة التزویج عند غیبة الاقرب غیبة منقطعة وتفسیرها عند الاکثر ما ذکر وهو قوله ما لم ینتظر ای مدة لم ینتظر الکفو الی طلب ثم عطف علی قوله ما لم ینتظر قوله ومدة السفر عند جمیع من المتاخرین وولی المجنونة ابنها ولو مع ابیها بناء علی ما ذکر ان الابن مقدم فی العصوبة علی الاب وتعتبر الکفاءة فی النکاح نسبا فقریش بعضهم کفو لبعض والعرب بعضهم کفو لبعض ای العرب الذین لم یکونوا من قریش بعضهم اکفاء للبعض اعلم ان کل من هو اولاد نضر بن کنانة قریش واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما خص الکفاءة فی النسب بالعرب لان العجم ضیعوا انسابهم وفی العجم اسلاما فذو ابوین فی الاسلام کفو لذی آباء فیه ومسلم بنفسه غیر کفو لذی اب فیه ولا ذو اب فیه لذی ابوین فیه وحریة فلیس عبد او معتق کفوا لحرة اصلیة ولا معتق ابوه کفوا لذات ابوین حرتین ودیانة فلیس فاسق کفوا لبنت صالح وان لم یعلن فی اختیار الفضلی رح وعند بعض المشایخ الفاسق اذا لم یعلن یکون کفوا لبنت الرجل الصالح وکان ما لا ای قادرا عن المهر المعجل والنفقة لیس کفوا للفقیرة انما قال للفقیرة لدفع وهم من توهم ان الفقیر یکون کفوا للفقیرة وکذا للغنیة بطریق الاولی لان العجز عن اداء المهر والنفقة الواجبین یتحقق مع زیادة التعسر والقادر علیهما کفو لذات اموال عظیمة هو الصحیح لان المال غاد ورایح فلا یعتبر بعدمه الا ان یکون بحیث لا یقدر علی اداء الواجب وهو المهر والنفقة وحرفة فحایک او حجام او کناس او دباغ لیس بکفو لعطار او بزاز او صراف وبه یفتی ان نکحت باقل من مهرها ای من مهر مثلها فللولی الاعتراض حتی یتم او یفرق ووقف النکاح فضولی وفضولیین علی الاجازة ای یجوز ان یکون من جانب الزوج فضولی ومن جانب المراة فضولی فیتوقف علی اجازتهما ویتولی طرفی النکاح واحد لیس بفضولی من جانب ای یتولی واحد الایجاب والقبول ولا یشترط ان یتکلم بهما فان الواحد اذا کان وکیلا منهما فقال زوجت فلانة فلانا کان کافیا وهو علی اربع

إما أن يكون أصيلاً ووليّاً كابن العم تزوّج بنت عمه الصغيرة او اصيلاً ووكيلاً كما اذا
وكّلت رجلاً ان يزوّجها بنفسه او وليّاً من جانب ووكيلاً من جانب ولا يجوز ان يكون
فضوليّاً كما اذا كان اصيلاً وفضوليّاً او وليّاً من جانب فضوليّاً من جانب او وكيلاً من
جانب وفضوليّاً من جانب او فضوليّاً من الجانبين وصحّ نكاح امة زوّجها من أمر
بنكاح امرأة لآمره اي وكّل ان يزوّجه امرأة فزوّجه امة صحّ ونكاح الاب والجد الصغير
والصغيرة بغبن فاحش او من غير كفو لا لغيرهما اي لو فعل الاب والجد عند عدم
الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ ولا نكاح واحدة من اثنتين
زوّجهما المأمور بواحدة للآمر اي امر آخر ان يزوّجه امرأة فزوّجه امرأتين بعقد
واحد لا يصح نكاح واحدة منهما اما اذا زوّجهما بعقدين فالاول صحيح دون الثاني

باب المهر

اقلّه عشرة دراهم هذا عندنا واما عنده ان في كلّ ما يصلح ثمناً يصلح مهراً
ويجب هي ان سمّي دونها او ان سمّي غيره اي غيرها دون عشرة دراهم و[illegible] العشرة
او ما فوقها فالمسمّى عند الوطء او موت احدهما ونصفه بطلاق قبل وطء وخلوة صحيحة
اي الخلوة الصحيحة وسيجيء تفسيرها فان قلت لم لم يكتف بقوله بخلوة صحيحة فانه
اذا كان قبل الخلوة كان قبل الوطء قلت لا لانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة
ولا يكون قبل الوطء بان وطئ بلا خلوة صحيحة نحو ان وطئ مع وجود المانع الشرعي
كصوم رمضان ونحوه وصحّ النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبخمر او خنزير وبهذا الدنّ من الخلّ
وهو خمر وبهذا العبد وهو حرّ وبثوب وبدابّة لم يبيّن جنسهما وبتعليم القرآن
وبخدمة الزوج الحرّ لها سنة انما قيّد بالحرّ لانه لو كان عبداً تجب الخدمة وسيجيء وفي
تزويج بنته او اخته منه على ان يزوّج بنته او اخته منه معاوضة بالعقدين اي صحّ النكاح
في صورة تزويج بنت منه وقوله معاوضة يمكن ان يكون تمييزاً او حالاً عن التزويج اي
حال كون التزويج تعويضاً لهذا العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا ولزم
مهر مثلها في الجميع عند وطء او موت اكتفى بذكر الوطء ولم يذكر الخلوة لانه اراد
الوطء حقيقة او دلالة ففي الخلوة دلالة الوطء لاقامة الداعي مقام المدعوّ وقوله
او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصحّ النكاح بلا ذكر مهر
ومع نفيه وبشيء غير مال متقوّم وبمجهول جنسه ويجب مهر المثل كما مرّ او صفته

اي المجهول او غرب مثل فرد دابة

فالوسط

فالوسط او قيمته اي صحّ النكاح بمجهول صفته فيجب الوسط او قيمته ومتعة لا تزيد
على نصفه ولا تنقص عن خمسة اي لا يزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة
دراهم وتعتبر بحاله في الصحيح لقوله تعالى وعلى الموسع قدره الآية وعند الكرخي
تعتبر بحالها وهي درع وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطء والخلوة اي في الصور
المذكورة وهي قوله بلا ذكر المهر الى آخره وفي خدمة الزوج العبد لها هي اي يجب
[illegible] الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها وللمفوّضة فرض لها ان وطئت او مات
والمتعة ان طلّقت قبل وطء المفوّضة هي التي نكحت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها
ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات عنها والمتعة ان طلّقها
قبل الوطء وعند ابي يوسف وهو قوله الاول فيها نصف المفروض وما زيد على المهر
يجب ويسقط بالطلاق قبل الوطء وصحّ حطّها عنه اي حطّ المرأة عن الزوج ولم يذكر
مفعول الحطّ ليدلّ على العموم كما في قولهم فلان يعطي ويمنع فيدلّ على حطّ كلّ المهر
وبعضه والزيادة في صورة [illegible] وتمّ على المهر بخلوة بلا مانع وطء حسّاً او شرعاً
او طبعاً كمرض يمنع الوطء هذا نظير المانع الحسّي وصوم رمضان واحرام
بفرض او نفل هذا نظير المانع الشرعي وحيض ونفاس هذا نظير المانع الطبعي
ولا يضرّ ان يكون المانع الشرعي موجوداً فيهما تؤكّده اي تؤكّد المهر بخلوة مبتدأ
وتؤكّده خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل في
مكان لا يطّلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطّلع عليهما احد لظلمة ويكون الزوج
عالماً بانها امرأته كخلوة مجبوب او عنّين او خصيّ او صائم قضاء في الاصحّ ونذر
في رواية ومنع احد الائمة المتقدّمة لا والصلوة كالصوم فرضاً ونفلاً
اي لا يكون الخلوة صحيحة مع الصلوة المفروضة كما في الصوم المفروض ويكون
ويكون صحيحة مع صلوة النفل كما في الصوم النفل والعدّة تجب في الكلّ احتياطاً
اي في جميع ما ذكرنا من اقسام الخلوة سواء وجد فيه المانع كالمرض ونحوه او
لم يوجد وتجب المتعة لمطلّقة لم توطأ ولم يسمّ لها مهر وتستحبّ لكلّ سواها
لأن في نسخ طلّقت قبل وطء المطلّقات اربعة مطلّقة لم توطأ ولم يسمّ لها
مهر فيجب لها المتعة ومطلّقة لم توطأ وقد سمّي لها مهر فهي التي لم تستحبّ لها المتعة

وقال الشافعي نصف المهر

لان المتعة خلف عن المهر فلا يجامع الاصل

مطلقة

ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمي لها مهر فهاتان تستحب لهما
المتعة فاي حاصل انه اذا وطئها تستحب لها المتعة سواء سمي لها مهر او لا لانه اوحشها بالطلاق
بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فتستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو
المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم التسمية وان لم يطأها
ففي صورة التسمية تاخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا يستحب لها شيء آخر وفي
صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لم تاخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال
وان قبضت الفا سمي ثم وهبته له وطلقت قبل وطء رجع بنصفه لانها قبضت تمام
المسمى ولم تجب الا النصف فترد النصف والالف الذي وهبته لم يتعين انه الف
المهر لان الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ وان لم تقبضه او قبضت
نصفه ثم وهبت الكل او ما بقي او وهبت العرض المهر قبل قبضه او بعده لا اي لا رجع
عليها بشيء فقوله الا مثل انها ان لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل اي كل المهر من
الزوج ثم طلقها قبل الوطء فلا شيء عليها لان حكم الطلاق قبل الدخول ان يسلم له نصف المهر
وقد حصل بل زيادة والمرأة لم تاخذ شيئا لترده اليه بخلاف المسألة الاولى ومن الثاني
قبضت الفا سمي ثم وهبته له وطلقت قبل وطء وان قبضت نصف المهر ثم وهبت الكل
له او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطء فانه لا شيء عليها لما ذكرنا ولو كان المهر عرضا
ثم وهبته له او لم تقبضه فحكمه عن ذمته ثم طلقها قبل الوطء فلا شيء عليها اما في صورة
عدم القبض فلما مر واما في صورة القبض فكذلك لانها وهبت العرض له فانتقض
قبل قبض المهر لان العرض متعينة بخلاف المسألة الاولى فان الدراهم غير متعينة
وان نكح بالف على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها او بالف ان اقام بها وبالفين ان
اخرجها فان وفى اي فيما نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها واقام اي فيما نكحها
بالف ان اقام وبالفين ان اخرج فلها الالف والا فمهر مثلها هذا عند ابي حنيفة رح فعنده
الشرط الاول صحيح دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر كل منهما فاسد
لكن في الثانية لا يزاد على الالفين ولا ينقص عن الالف المراد بالثانية المسألة الثانية وهي
قوله او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه ان اخرجها يجب مهر المثل لكن اذا كان
مهر المثل اكثر من الالفين لا تجب الزيادة وان كان اقل من الالف تجب الالف ولا ينقص

لاتفاقهما

لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الالفين ولا ينقص عن الالف وان نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل
ان كان بينهما او الاخس لو دونه او الاعلى لو فوقه اي ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما
اكثر قيمة من الآخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا كان
مهر المثل دون قيمته ويجب العبد الاكثر قيمة اذا كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان
مهر المثل مساويا بالقيمة احدهما يجب هذا العبد ولو طلقت قبل وطء فنصف الاخس
اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها العبد فقط ان ساوى عشرة والا
تم مهر مثلها وان شرط ابكارة ووجدها ثيبا لزمه كل مهر وصح امهار فرس وثوب
هروي بالغ في وصفه او لا ومكيل وموزون بين جنسه لا صفته ولزمه وسط او
قيمته وان بين جنس المكيل والموزون ووصفه فذاك يجب تسمية في عقد فاسد
بلا وطء وان خلا بها فان وطئ فمهر مثل لا يزاد على ما سمي اي ان كان مهر المثل مساويا
للمسمى او اقل فمهر المثل واجب وان اكثر لا تجب الزيادة ويثبت النسب وعدتها
من وقت التفريق عند محمد وبه يفتى اي انه كان من وقت الدخول الى الوضع ستة اشهر يثبت
النسب وان كان اقل لا وعند ابي حنيفة وابي يوسف يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح
الصحيح ومهر مثلها مهر مثلها من قوم ابيها وقت العقد اي يثبت مهر مثلها لم يجنه
بعد له مهر مثلها فمرادها بالاول المعنى المصطلح شرعا وبالثاني المعنى اللغوي اي مهر امرأة
مماثلة لها وهي من قوم ابيها لم يبين ما به المماثلة بقوله سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا
وعصرا وبكارة وثيابة فان لم يوجد منهم فمن الاجانب لا مهر امها وخالتها الا اذا كانتا من
قوم ابيها اي اذا كانت امها بنت عم ابيها وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وتطالب
اي شاءت ولو ادى رجع على الزوج ان ضمن بامره اتفاقا ولو صغيرة لانها لو كانت
صغيرة فمطالبة المهر ليس الا وليها فيوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون
مطالبا فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا اعتبار بهذا الوهم لان حقوق العقد
هنا راجعة الى الاصيل فالولي سفير ومعبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز
ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد ولها منعه من الوطء والسفر بها والنفقة
لو منعت اي لها النفقة على تقدير المنع ولو بعد وطء او خلوة برضاها اي احترازا عن قولهما
فانه اذا وطئها او خلا بها مرة برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا

حق الاستيفاء وعند ابي حنيفة رح ان كل وطئة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب
تسليم الباقي قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا الظرف وهو قبل متعلق بقوله ولها منعه
ثم عطف على قوله ما بين تعجيله قوله او قدر ما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر بالربع والخمس
ان لم يبين لفظ المختصر هذا والمعجل والمؤجل ان بينا فذاك وان فالمتعارف والسفر اي ولها السفر
والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه اي ولها السفر الى آخره قبل قبض المعجل
لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل في المؤجل اي ان لم يبين المعجل والمؤجل لا يكون لها ولاية منع
النفس لاخذ كل المهر فهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم يبين
فتقييد ولاية المنع بقدر المعجل يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزائد
على هذا فلا خلاف في ان التخصيص بالذكر في الروايات يدل على نفي الحكم عما عداه لكن
اراد التصريح بهذا ليدل على انه مختلف فيه والمختار هذا فان المشائخ اختاروا هذا
بناء على المتعارف وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبين مقدار
المعجل والمؤجل لان المهر عوض عن البضع فما لم يقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع
ولا لو اجل كله فانه لو اجل الكل فقد سقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه وله
السفر بها بعد اداء ما في ظاهر الرواية اي اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها في ظاهر
الرواية وقيل لا وبه افتى الفقيه ابو الليث رح والمراد ذلك فيما دون مدة السفر اي له
نقلها فيما دون مدة السفر واذا اختلفا في المهر ففي اصله يجب مهر المثل اجماعا اي اختلفا
فقال احدهما لم يسم مهرا وقال الآخر قد سمي مهر وان اقام البينة لا شك في قبولها وان
لم يقم فعندهما يحلف فان نكل يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل
واما عند ابي حنيفة رح فينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل وفي قدره
حال قيام النكاح القول لمن شهد له مهر المثل مع يمينه اي ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه
الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان مساويا لما يدعيه المراة او اكثر منه
فالقول لها مع اليمين واي اقام بينة قبلت [illegible] وذلك لان
المراة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج تقبل ايضا لان البينة
تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل وان اقاما
فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر

واليمين

واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله فان النبي عم البينة على المدعي واليمين على من انكر والاصل
في النكاح ان يكون بمهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته اقوى وان كان بينهما تخالفا اي ان
كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمراة ولا بينة لاحدهما تخالفا فان حلفا او اقاما قضي
اي بمهر المثل فان حلفا قضي بمهر المثل وكذا ان اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما فقط
تقبل لم يذكر هذا القسم لظهوره هذا الذي ذكرنا في حال قيام النكاح فاراد ان يبين
الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال وفي الطلاق قبل الوطء حكم متعة المثل اي اذا كانت متعة
المثل مساوية لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما يدعيه
المراة او اكثر منه فالقول لها اي اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته
ان شهدت لها وان كانت بينهما تخالفا فان حلفا تجب متعة المثل وموت احدهما كحياتهما
في الحكم وبعد موتهما في القدر القول لورثته وفي اصله لم يقض بشيء وقالا قضي بمهر المثل
وبه يفتى وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال مهر فالقول له الا فيما يتهيأ للاكل
كالخبز بخلاف الحنطة فان نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثمة اي في دار الحرب بميتة او بلا مهر
وذا جائز عندهم اي وراي ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم فلا يجب شيء واتفاقا في هذا
لانه انما يجري هذا في دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر
فوطئت او طلقت قبله او مات فلا مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما او اسلم
احدهما فلها ذلك وفي غير عين قيمة الخمر فقط وفي الخنزير مهر المثل لان الخمر عندهم
مثلي كالخل عندنا ولا يحل اخذها فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات
القيمة عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا
عن الخنزير

باب نكاح الرقيق والكافر

نكاح القن والمكاتب والمدبر والامة
وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر
عليهم ويباع القن فيه لا الآخران اي المكاتب والمدبر بل يسعيان وقوله طلقها
رجعية اجازة لا طلقها او فارقها اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى
طلقها رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها
اذ يمكن ان يكون المراد تركها وهذا المعنى اليق بالعبد المتمرد واما فارقها فهو
الظاهر في هذا المعنى واذنه لعبده بالنكاح يعم جائزه وفاسده فيباع للمهر من نكحها فا

العبد

بعد اذنه فوطئها ولو نكحها ثانياً او اخرى بعده كان صحيحاً وقف على الاجازة اى لو نكحها نكاحاً ثانياً
صحيحاً او نكح امرأة اخرى بعد المرأة نكاحاً صحيحاً توقف على الاجازة لان الاجازة قد انتهت
بذلك النكاح الفاسد ولو زوج عبداً مديوناً له صح وساوت غرماءه في مهر مثلها اى ساوت
المرأة غرماءه في مقدار مهر المثل اى ان بيع العبد يقسم ثمنه بين المرأة والغرماء بالحصة
فتأخذ بحصة مهرها ان كان المهر اقل من مهر المثل او مساوياً له وان كان زائداً فلا تأخذ بحصة
فالزيادة ومن زوج امته تخدمه ويطأها الزوج ان ظفر ولا يجب التبوئة بل لا نفقة
ولا سكنى الا بها اى لا يجب على الزوج نفقتها وسكناها الا بالتبوئة وهى ان يخلى بينها
وبينه اى بين الامة والزوج في منزله ولا يستخدمها اى المولى فان بوأها ثم رجع صح
اى الرجوع وسقطت اى النفقة عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة ولو تخدمه
بلا استخدامه لا اى ان خدمت المولى بلا استخدامه مع وجود التبوئة لا تسقط النفقة
عن الزوج والتبوئة مصدر بوأته منزلاً وتبوأت له اذا هيأت له منزلاً والمولى
وان لم يهئ المنزل فالتبوئة تستند اليه باعتبار انه يمكن الزوج من ذلك
وله انكاح عبده وامته كرهاً اى تزويج كل واحد بلا رضاه والحرة قتلت نفسها قبل الوطء لها المهر
لا المولى امته قتلها قبله اى قبل الوطء لانه عجل بالقتل اخذ المهر فجوزى بالحرمان كما في الصورة
الاولى فالقاتلة لا تأخذ شيئاً فيكمل المهر بالموت واتفاقاً قبل الوطء لان بعد الوطء المهر
واجب في الصورتين وزوج الامة يعزل باذن سيدها فان العزل منع عن حدوث
الولد وهو يملك معناه وخيرت امة ومكاتبة عتقت تحت حر او عبد فان كانت
تحت العبد فلها الخيار اتفاقاً دفعاً للعار وهو ان يكون الحرة فراشاً للعبد وان كانت
تحت الحر ففيه خلاف الشافعي وهذا بناء على مسألة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء
فلها الخيار دفعاً لزيادة الملك عليها وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار
او زيادة الملك امة نكحت بلا اذن فعتقت نفذ ولم تخير لانها قد رضيت والمسمى للسيد
وان زاد على مهر مثلها او وطئت فعتقت وان عتقت اولاً فلها ومن وطئ امة ابنه
فولدت فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده ووجبت على الاب قيمتها فان قوله صلى الله
عليه وسلم انت ومالك لابيك اوجب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة فقبل
الوطء يصير ملكاً له لئلا يكون الوطء حراماً فيجب قيمتها على الاب لا مهرها لانه وطئ مملوكته

ولا قيمة ولدها

ولا قيمة ولدها لانه ولد في ملك الاب والجد كالاب بعد موته اى بعد موت الاب في الحكم المذكور
لا قبله اى لا قبل موت الاب وان نكحها صح اى ان نكح امة الابن صح ولم تصر ام ولده ويجب مهرها
لا قيمتها وولدها حر بقرابته اى بقرابة الابن فان الامة ملك الابن فيتبعها الولد فيعتق على اخيه
وفسد نكاح حرة قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل اى حرة تحت عبد قالت لسيد
زوجها اعتقه عني بالف ففعل صح الامر فيعتق الزوج على امرأته ويفسد النكاح خلافاً
لزفر رح فانه لا يعتق على المرأة عنده لعدم الملك ونحن نقول بالاقتضاء يثبت الملك
فصار كانه قالت بع مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى اعتقت صار كانه قال بعته منك
ثم اعتقته عنك فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح ويرد عليه ان غاية ما في الباب
انه صار كقوله بع عبدك عني بالف وقال الآخر بعت لا ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى
طرفي البيع بخلاف النكاح وايضاً الملك الذي ثبت بالاقتضاء ملك من ضرورته
فثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد النكاح والجواب
عن الاول ان البيع الذي ثبت بالاقتضاء يستغني عن القبول فانه قد عرف في اصول الفقه
ان المقتضى ليس كالملفوظ بل هو امر ضروري فيسقط من الاركان والشروط
ما يحتمل السقوط وعن الثاني ان الثابت بالاقتضاء وان كان ضرورياً يثبت به لوازمه
التي لا تحتمل السقوط كما سيأتي في مسألة الهبة الاقتضائية لابد لها من القبض
فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك عنه والولاء لها لانه
عتق عليها ويقع عن كفارتها ان نوته به اى نوت بهذا الاعتاق الاعتاق عن الكفارة
يقع عن الكفارة وان قالت ذلك اى قالت اعتقه عني ولم تسم مالاً او سلم اصحابها
بلا بدل لم يفسد والولاء له اى للسيد وهذا عند ابي حنيفة رح وكذا عند محمد رح واما
عند ابي يوسف رح هذا والاول سواء فثبت الملك هنا بطريق الهبة ويستغني
الهبة عن القبض وهو شرط كما يستغني البيع عن القبول وهو ركن فنقول
القبول ركن يحتمل السقوط كما في التعاطي اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة
بحال فان اسلم المتزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك اقرا عليه
وان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلماً
وكتابي ان كان بين كتابي ومجوسي لان الطفل يتبع خير الابوين ديناً وفي

وفي اسلام زوج المجوسية او امراة الكافر اي سواء كان مجوسيا او كتابيا يعرض الاسلام
على الاخر فان اسلم فهي له والا فرق وهو اي التفريق طلاق لو ابى لا لو ابت لان الطلاق لا يكون
من النساء ولا مهر لها ان ابت اي في ابائها الا للموطوءة اما في صورة اباء الزوج وان كانت موطوءة فكل المهر
وان لم يكن فنصفه لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك في دار الحرب اي ان اسلم زوج
المجوسية او امراة الكافر لم تبن حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام الاخر ولو اسلم زوج الكتابية فهي له
وتباين الدارين لا السبي فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج مسبيا بانت وان سبيا معا
لا ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة الا اي ملا فانها ذات كل منهما فسخ عاجل ثم للموطوءة كل مهرها
ولغيرها نصفه لو ارتد ولا شيء لو ارتدت وبقي النكاح ان ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم
احدهما قبل الاخر **باب القسم** يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة
والكتابية سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف الحرة ولا قسم في السفر بل يسافر بمن شاء
والقرعة اولى وان تركت قسمها لضرتها صح وان رجعت جاز **كتاب الرضاع**
يثبت بقليله في ثلثين ويضعف لا بعده امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها
منه له اي للرضيع فالحولان ونصف قول ابي حنيفة رح واما عند غيره فمدته حولان فيحرم منه
ما يحرم من النسب الا ام اخته واخيه فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب
وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لثلث صور الام رضاعا للاخت او الاخ
رضاعا فان قيل قوله الا ام اخته ان اريد بالام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا لا يشمل
ما اذا كانت احديهما فقط بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسبا وبالاخت الاخت
رضاعا او بالعكس لا يشمل الصورتين الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احديهما فقط
بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما فقط او كل منهما واخت ابنه اي الابن في قوله
اخت ابنه من الرضاع اخت الابن من النسب اما البنت او ربيبة وايتهما كانت فقد
وطئت امها ولا كذلك من الرضاع وجدة ابنه اي جدة الابن نسبا ام موطوءته ولا كذلك الرضاع
وام عمه وعمته وام خاله وخالته اعلم ان ام هؤلاء موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك
من الرضاع ولا تتمشى الصور الثلث في جميع ما ذكر للرجل اي هذه النساء المذكورة لا تحرم
للرجل اذا كانت من الرضاع واخا ابن المراة لها رضاعا اي لا يحرم اخو ابن المراة لها اذا كان
من الرضاع واعلم ان هذا المكاد لانه ذكر ام الاخ وما كانت المراة ام اخ رجل كان الرجل

اخا ابن

اخا ابن تلك المراة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام ولد او لاد اصوله واخت
ابنه وجدته واولاد الاصول الاخوات والاخت والعم والعمة والخال والخالة فانه يعلم انه يحرم من النسب
لا من الرضاع ثم غيرت العبارة الى هذا فيحرمان مع فروعهما عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما
اي تحرم المرضعة وزوجها على الرضيع ويحرم فروعهما على الرضيع كما في النسب وتحرم فروع الرضيع
على المرضعة وزوجها ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اي الرضيع ان كان ذكرا تحرم زوجته
على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وضابطه في هذا البيت الفارسي
از جانب شيرده همه خويش شوند وز جانب شيرخواره زوجان وفروع وتحل اخت اخيه رضاعا
كما تحل نسبا كالاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخيه من ابيه ورضيعا شاة كلبنها واخت لا تثاربا
لبن شاة وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن امراة اخرى او شاة بالغلبة وبطعام الكل اي حكم
خلط لبنها بطعام الكل كما في لبن رجل اي اذا نزل للرجل لبن فشربه صبي لا يتعلق به حرمة الرضاع واحتقان
صبي بلبنها لا يحرم بلبن البكر والميتة وان ارضعت ضرتها رضيعة حرمتا اي ان ارضعت امراة
ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ وللرضيعة نصفه ورجع به
على المرضعة ان قصدت الفساد والا وحجته رجلان او رجل وامراتان والله اعلم **كتاب الطلاق**
احسنه طلقة فقط في طهر لا وطئ فيه وحسنه وهو السني طلقة لغير الموطوءة
ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلث في اطهار لا وطئ فيها لمن تحيض وفي اشهر في الايسة والصغيرة
والحامل قوله اشهر عطف على اطهار وحل طلاقهن عقيب الوطئ وبدعيه ثلث او ثنتان بمرة
او مرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او حيض موطوءة وتجب رجعتها في الاصح
وعند بعض مشايخنا تستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد من ان يكون بقدر
الضرورة فاحسنه واحدة في طهر لا وطئ فيه اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه
ان كان في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطئ لئلا يكون بشبهة
العلوق فاذا طهرت طلقها ان شاء وان قال لموطوءة انت طالق ثلثا للسنة بلا نية يقع كل
طهر طلقة لان الطلاق السني هذا وان نوى الكل الان عنه صحت اي النية حتى يقع الثلث
في الحال لانه [illegible] وعندنا الثلث دفعة [illegible] الوقوع
اي وقوعها مذهب اهل السنة وعند الروافض لا يقع [illegible] الطلاق ثلثا
الا واحدة فالثلث لا يقع الا واحدة ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حرا او عبدا ولو سكران طائعا

او مكرهٍ او اخرسَ باشارته المعهودة وان كان الزوج سكران خلافا للشافعي لا طلاق صبيٍ ومجنونٍ
ونائمٍ ومغمى عليه وسيدٍ على زوجة عبده وطلاق الحرة والامة ثلاث وثنتان اي طلاق الحرة ثلاثة
وطلاق الامة ثنتان ولو زوجهما على خلافهما فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند الشافعي بالرجال
واذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا اثنان وعنده ثلاثة وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق
عندنا ثلاثة وعنده اثنان

باب ايقاع الطلاق

صريحه ما استعمل فيه دون غيره
مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها اي ضد الواحدة
الرجعية وهو الواحدة البائنة او اكثر من الواحدة ولفظ المختصر يقع بها رجعية ابدا اي سواء
لم ينو او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من واحدة او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق او انت
طالق الطلاق او طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين
وان نوى ثلاثا فثلاث هذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة وقد ذكر في اصول الفقه
ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلاث واحد اعتباري من حيث انه مجموع فتصح نيته
وان لم ينو يقع الواحد الحقيقي اما الاثنان في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ المفرد عليه وباضافته
الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او رأسك او عنقك او روحك او بدنك
او جسدك او فرجك او وجهك او الى جزء شائع كنصفك او ثلثك يقع وان الى يدها او رجلها
لا وكذا الظهر والبطن عند الاظهر لانه لا يعبر بهما عن الكل وعند البعض يقع وبنصف طلقة
او ثلثها ومن واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة فقوله واحدة مبتدأ خبره
بنصف طلقة وفي من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى ثلاث ثنتان وبثلاثة انصاف طلقتين
ثلاث وبثلاثة انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلاث وجه الاول ان ثلاثة انصاف طلقة يكون طلقة
ونصفا فتكامل النصف فحصل طلقتان ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل فحصل ثلاث وفي انت طالق
واحدة في ثنتين واحدة ان نوى الضرب او لا قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب
وان نوى واحدة وثنتين فثلاث وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين اي اذا قال
لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين تقع واحدة كما اذا قال
لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين تقع واحدة وان نوى مع ثنتين فثلاث وفي ثنتين
في ثنتين ونوى الضرب ثنتان وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وتنجز الطلاق في بمكة
او في مكة او في الدار اي اذا قال انت طالق بمكة او في مكة فهو تنجيز وعلق في اذا دخلت مكة

او في دخولك الدار ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في غد وتصح نية العصر في الثاني فقط فانه اذا
قال انت طالق غدا يقتضي ان يكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر ولا تصح نية العصر
كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت في السنة وفي قوله انت طالق
في غد يقتضي وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس جزء منه اولى من جزء آخر فيقع عند الفجر
لئلا يلزم الترجيح بلا مرجح اما اذا نوى جزءا معينا تصح نيته وعند اولهما في اليوم غدا او غدا اليوم
اي اذا قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد ولغا
انت طالق قبل ان اتزوجك وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الآن فيمن نكح قبل امس
اي ان قال انت طالق امس لامرأة نكحها قبل امس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان
الماضي وفي انت طالق كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت يقع حالا وفي
ان لم اطلقك آخر عمره واذا او اذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة وعندهما كمتى ومع نية الوقت
او الشرط فكنيته وهذا بناء على ان اذا عند ابي حنيفة رح مشترك بين الظرف والشرط وعندهما
حقيقة في الظرف وقد يجيء للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك يكون بمعنى متى لم اطلقك
كما اذا قال طلقي نفسك اذا شئت فانه بمعنى متى شئت وعند ابي حنيفة رح لما كان مشتركا بين
المعنيين ففي قوله اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع في الحال وان كان بمعنى ان يقع في آخر العمر
فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسألة المشيئة فان الطلاق تعلق
بمشيئتها فان كان اذا بمعنى ان ينقطع تعلقه بمشيئتها بانقضاء المجلس وان كان بمعنى متى
لم ينقطع فلا ينقطع بالشك وفي ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة اي ان قال انت
طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة وهي قوله انت طالق حتى لو قال ثلاثا ما لم اطلقك
انت طالق يقع واحدة واليوم للنهار مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع فعل لا يمتد فعند الشرط
كيلا لا تختاري في امرك بيدك يوم يقدم زيد وتطلق في يوم اتزوجك فانت طالق اعلم ان اليوم
اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف
الزمان اذا يتعلق بالفعل بلا لفظة في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا صمت
في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار هنا
وان كان الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم
انه قد وقع خبط واضطراب في ان المعتبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم

او الفعل الذي اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت اذا
قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل فيتنظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعتبر الفعل
الذي يتعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق المذكور في ايمان الهداية
انه اذا قال يوم اكلمه فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل
لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي اضيف اليه
اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما من المتعلق والمضاف اليه غير ممتد كقوله
انت طالق يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل واحد منهما ممتدا نحو
امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد باليوم النهار وان كان الفعل الذي تعلق به
اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار
او بالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحا لجانب الحقيقة
وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا يقال ان كون المراة طالقا
ممتد لان الطلاق اذا وقع فيكون المراة طالق امر مستمر فلا فايدة في تعلق اليوم به فيكون
اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المراة طالقا واعلم ان المراد بالامتداد
امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من
قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زمانا طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار
ولا رجعة في انت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك لو اعتق رجل تزوجها امة غيره فقال
لها انت طالق ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فلا زوج
يملك الرجعة لان اعتاق المولى شرط التطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون
مقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثلاثا فيملك الزوج الرجعة
فان قيل كلمة مع للقران قلنا جاءت للتاخر نحو ان مع العسر يسرا وعند مجيء غده
بعد تعليق عتقها وتطليقها بمجيء الغد فان محمد رح يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت
حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد وقع العتق والطلاق
ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق مقارن لوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي
امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف على وقوع العتق فاعتبر التقدم
والتاخر بالرتبة وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية

وهو امر

47

وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون في وقوعه بطوء وتاخر وتعقيد
كالحرة بالاتفاق اقتدا بالاحتياط ويقع بانا منك او عليك حرام ان نوى انا منك طالق
وان نوى وانت طالق واحدة او لا او مع موتي او مع موتك ولا طلاق بعد ما ملك احدهما صاحبه
او شقصه لان وقوع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح وانت
طالق هكذا يشير بالاصابع يقع بعدد ما اي بعدد الاصابع والاصبع يذكر ويؤنث ويعتبر
المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة
فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب فاذا عقد بالاصابع يكون بطن الكف في جانب
العاقد وبائن طالق بائن او انت طالق اشد الطلاق او افحشه واخبثه او طلاق الشيطان
او البدعة او كالجبل او كالف او ملاء البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلا نية
ثلاث واحدة بائنة ومعها ثلاث ان نوى بلا نية ثلاث يحتمل لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين
وهذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة ومن طلقها ثلاثا قبل الوطي وقعن فان
فرق بانت بالاولى ولم يقع الثانية في انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة ويقع بعدد قرن بالطلاق
لا به فيلغو انت طالق لو ماتت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة واحدة
فان الواحدة الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل وبانت طالق واحدة قبلها
واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان اما في قبلها وبعدها فلان الواحدة الاولى
وهي التي في قبلها والتي وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها لكن لا قدرة
له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فيكون الواحدة الاولى والثانية متقارنتين واما في مع ومعها
فظاهر وفي الموطوءة ثنتان في كلها وفي انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو دخلت
الدار وواحدة ان قدم شرطه اي قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند الشرط يقع
واحدة وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط
يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما يقع ثنتان وتحقيقه في اصول الفقه في حروف
المعاني وكنايته ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنيته او دلالة الحال
ومنها اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة وبها يقع واحدة رجعية وبباقيها كانت باين
بتة وبتلة حرام حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك
انت حرة تقنعي تخمري استتري اغربي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج يقع واحدة بائنة

اي بعد الطلاق

يعني تخلق

ستترى من الغروب ويعلم متباعدي

كلاهما بمعنى القطع اي منقطعة من النكاح او الاقارب

بعبترعن التخلية فانهم اذا ارسلوا الناقة يجعلون حبلها على غاربها ويكون فلان بمنزلة قوله خلية والغارب ما بين السنام والعنق

وذلك مثل قوله انت طالق انت طالق طالق او يقول انت طالق انت طالق انت طالق او يقول انت طالق واحدة واحدة

اذا ان وصلت النكاح والكلام ازالة الكل وهما مشتركان فيهما ولو لم يقل منك او عليك لم تطلق ولو قال انت باين وحرام ولم يقل عليه تطلق لان البينونة اذا اضيف اليها تعين لازالة وصلة النكاح واذا اضيف اليه لا يتعين لجواز ان يكون لامراة اخرى له

إن نواها أو الثنتين وثلاث إن نواه وفي اعتدي ثلاث مرات لو نوى بالأول طلاقاً وبغيره حيضاً
صُدِّق وإن لم ينو بغيره شيئاً فثلاث وعبارة المختصر ونحو اخرجي واذهبي وقومي يحتمل رداً ونحو خلية
برية بتة حرام بائن يصلح سباً ونحو اعتدي واستبرئي رحمك أنت واحدة أنت حرة اختاري أمرك
بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل الرد والسب ففي الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب
الأولان وفي مذاكرة الطلاق الأول فقط المراد بحالة الرضا أن لا يكون حالة غضب ولا مذاكرة طلاق
فيتوقف الأقسام الثلاثة على النية وفي حالة الغضب يتوقف الأولان أي ما يصلح رداً وما يصلح
سباً على النية إن نوى الطلاق يقع وإن لم ينو لا يقع وأما القسم الآخر وهو ما لا يصلح رداً ولا سباً
يقع به الطلاق وإن لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف الأول أي ما يصلح رداً على النية أما الآخران
وهما ما يصلح سباً وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وإن لم ينو

باب التفويض

ولو قيل لها طلقي نفسك أو أمرك بيدك أو اختاري بنية الطلاق تطلق في مجلس علمت به
وإن طال يكفي فور تطليقها مبتدأ ولو قيل جبر ما لم تقم أو لم تعمل ما يقطعه
لا تعمد فإن المجلس يتبدل بأحد الأمرين بالقيام أو بعمل لا يكون بجنس الماضي وجلوس القائمة
واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الأب للمشورة وشهود لتشهدهم ووقف دابة
هي راكبتها لا يقطع وفلك كبيتها وسير دابتها كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك
ويتبدل بسير الدابة وفي اختاري لا يصح نية الثلاث بل تبين إن قالت اخترت نفسي
أو اخترت نفسي وشرط ذكر النفس في أحدهما وفي اختاري اختيارة لو قالت اخترت
تبين أي إن لم يذكر أحدهما النفس بل قال الزوج اختاري اختيارة يقع إن قالت اخترت
ولو كرر اختاري ثلاثاً فقالت اخترت اختيارة أو اخترت الأولى أو الوسطى أو الأخيرة يقع
ثلاثاً بلا نية الحاصل أنه لا بد من النية في كلامه أو في كلامها أن الاختيار في الطلاق أو اخترت
الأولى والوسطى أو الأخيرة يقع ثلاث بلا نية وهذا عند أبي حنيفة رح لأن اجتمع في ملكها الطلاق
الثلاث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فإذا بطل الأولية والوسطية والآخرية بقي مطلق
الاختيار فصار كما لو قالت اخترت ولو قالت طلقت نفسي أو اخترت نفسي بتطليقة
بانت بواحدة ذكر في الهداية أنه يقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب
والصواب أنه لا يملك الرجعة وقيل فيه روايتان أحدهما أنه يقع واحدة رجعية لأن لفظها
صريح وفي الأخرى أنه بائنة وهذا أصح ولو قال أمرك بيدك في تطليقة أو اختاري تطليقة
فقالت اخترت نفسي

فاختارت

فاختارت نفسها يقع رجعية ولو قال أمرك بيدك ينوي الثلاث فقالت اخترت نفسي بواحدة
أو بمرة واحدة يقعن ولو قالت طلقت نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتطليقة فواحدة
بائنة ولو قال أمرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه وبطل أمر اليوم إن ردته وبقي الأمر
بعد غد وفي أمرك بيدك اليوم وغداً دخل الليل ولا يبقى الأمر في غد إن ردته فيهما لأن الليل يصير
تابعاً هنا فيصير المجموع تفويضاً واحداً وإذا رد البعض بطل المجموع بخلاف الفصل الأول
لأنه يصير تفويضين وإذا رد أحدهما بقي الآخر ولو قال طلقي نفسك ولم ينو أو نوى واحدة
فطلقت نفسها يقع رجعية وإن طلقت ثلاثاً ونواه صح ونية الثنتين لا لأن طلقي معناه افعلي
فعل الطلاق والطلاق مصدر وهو لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث فلا يدل
على العدد ويقع بأبنت نفسي رجعية لأنها قالت في جواب طلقي نفسك فليس لها إيقاع
البائن بل مطلق الطلاق ففي قولها أبنت نفسي بطلت صفة الإبانة وبقي مطلق الطلاق
وهو رجعي وباخترت نفسي لا يقع لأنه ليس من ألفاظ الطلاق ولا يصح الرجوع عن طلقي
نفسك ويتقيد بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلقي امرأتي خلافهما أي يصح عنه الرجوع ولا يتقيد
بالمجلس لأن طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لأنه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف
لازم فلا يقبل الرجوع ثم هو تمليك لأنها تعمل لنفسها ويتقيد بالمجلس أما طلقي ضرتك وطلقي امرأة
فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد أي بالمجلس
وفي طلقها إن شئت يتقيد ولا يرجع أي قال لآخر طلق امرأتي إن شئت يتقيد بالمجلس لأنه علقه
بمشيئته فصار تمليكاً لا توكيلاً فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك ولو قال طلقي
نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع شيء في عكسه أي قال لها طلقي نفسك واحدة
فطلقت ثلاثاً لا يقع شيء عند أبي حنيفة لأنه فوض إليها إيقاع الواحدة قصداً لا في ضمن الثلاث
وعندهما يقع واحدة ولو أمرت بالبائن أو الرجعي فعكست وقع ما أمر ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثاً
إن شئت لو طلقت واحدة وعكسه أي قال لها طلقي نفسك واحدة إن شئت فطلقت ثلاثاً
لا يقع شيء فيهما أي لا يقع شيء لأن المراد في الأول إن شئت الثلاث فلم توجد مشيئة الثلاث وفي الثانية
لا يقع شيء عند أبي حنيفة رح لأن المراد طلقي نفسك واحدة قصدية إن شئت ولم توجد مشيئة
الواحدة قصداً وعندهما يقع واحدة ولا يقع في أنت طالق إن شئت فقالت شئت إن شئت فقال
شئت لأنه علق الطلاق بمشيئتها الموجودة في الحال ولم توجد ذلك لأنها علقت وجود مشيئتها

بوجود مشيته ولا علم لها بوجود مشيته وذلك لان قوله انت طالق انشاء فهو ايقاع في الحال
لكن بشرط مشيتها فمشيتها لا بد من وجودها في الحال ولم توجد ملك وان نوى الطلاق اي نوى الطلاق
بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام المراة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها
والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدا اعلم ان المشية
تنبئ عن الوجود اقول اذا قال الزوج انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت
شئت طلاقي او ان شئت طلاقي فقال الزوج شئت اي شئت طلاقك فلما كان الطلاق
مقدرا لفعل المشية فيمكن ان يجاب عنه ان المقدر هو الطلاق الذي هو مفعول المشية
واذا قال الزوج شئت فقدر مفعوله وهو الطلاق الذي جعل مفعولا للمشية لا الطلاق
الذي جعل جزاء للمشية وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق بمشيتها
الطلاق مشية موجودة ولم توجد تلك بل علقت المراة وجودها بوجود مشيته
وهو غير معلوم لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع لان هذا انشاء مبتدا كما قاله
الا النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق ما هو مفعول المشية فان نوى هذا لا يقع وان نوى
طلاقا ابتدائيا يقع فلا بد من النية وكذا كل تعليق بعدوم ويقع لو علقت بموجود كما لو قالت
شئت ان كان السماء فوق الارض وفي انت طالق اذا شئت واذا ما شئت ومتى شئت
ومتى ما شئت لا يرتد الامر برده ولا يتقيد بالمجلس ولها ان تشاء مرة واحدة لا غير وفي كلما شئت لها ايقاع
واحدة ثم وثم لا الثلث جميعا ولا التطليق بعد زوج آخر ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع
المضاف الى الثلث تقديره ليس لها ايقاع الثلث جميعا ولا التطليق وحيث شئت واين شئت
يتقيد بالمجلس وفي كيف شئت يقع رجعية وان لم تشاء فان شاءت كالزوج بائنة او ثلثا
وقع وان نوت ثلثا والزوج بائنة او واحدة او بالعكس فرجعية وان لم ينو شيئا فما شاءت
هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وحاصله ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل الطلاق فيقع رجعية
ان لم تشاء المراة اما اذا شاءت فان وافق مشيتها مشيته في البائن او الثلث
وقع ما اتفقا عليه وان خالفتا يقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيتها لانه الزوج فوض اليها
ولا بد ايضا من مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فبقي
الاصل اي الواحدة الرجعية وان لم توجد مشية الزوج تعتبر مشية المراة في الكيفية واما
عندهما فكما ان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا وفي كم شئت او ما شئت
طلقت ما شاءت

ان شئت اي ثلثا

لان مشيتها ومشيته تعارضتا تساقطتا فبقي الاصل وهو الواحدة الرجعية

لا بعده

طلقت ما شاءت في مجلسها وان ردت ارتد وفي طلق نفسك من ثلث ما شئت لها ان تطلق ما دون
الثلث لا ثلثا عند ابي حنيفة رحمه الله لان من للتبعيض وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلثا فيكون من للبيان
قلنا الكل محتمل والبعض متيقن فيحمل عليه باب التعليق في الطلاق شرط صحته الملك
او الاضافة اليه فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمت فانت كذا فنكحها فكلمت وتطلق بعد الشرط ان
قال لها ان نكحتك فانت كذا لوجود الملك وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها لوجود
الاضافة الى الملك وعنده ان فيه الايقاع والمراد باضافة الطلاق بالملك تعليق الطلاق بالملك
والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما وفيها تنحل اليمين
اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانها تنحل بعد الثلث المراد بانحلال اليمين بطلان اليمين ببطلان
التعليق فلا يقع ان نكحها بعد زوج آخر الا اذا دخلت على التزوج كلما تزوجتك فانت كذا فيحنث
بكل مرة ولو بعد زوج آخر وزوال الملك لا يبطل اليمين فتنحل بعد الشرط مطلقا وشرط للطلاق
الملك فقوله مطلقا اي سواء وجد الشرط في الملك او في غير الملك فانه وجد الشرط في الملك تنحل
الى جزاء اي تبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء وان وجد لا في الملك تنحل لا الى جزاء اي تبطل اليمين
ولا يترتب عليه الجزاء فانه قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان تدخل الدار
من غير ان يقع الثلاث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة فتدخل الدار حتى تبطل اليمين
فلا يقع الثلاث ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وان اختلفا في وجود الشرط
فالقول له الا ان تبرهن وفي شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة في ان حضت فانت طالق
وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله فانت كذا او عبده حر لو قالت حضت واحبه طلقت هي
فقط وفي ان حضت يحكم بالجزاء بعد الدم ثلاثة ايام من اوله اي قال ان حضت فانت كذا فبعد
ما رأت الدم ثلاثة ايام يحكم بالجزاء من اول الدم لانه يثبت برؤية الدم ثلاثة ايام انه حيض فيحكم
بعد الثلاثة بوقوع الجزاء في اولها وفي ان حضت حيضة لا يقع حتى تطهر فان الحيضة هي الكاملة وفي
ان صمت يوما فانت طالق تطلق حين غربت من يوم صامت بخلاف ان صمت فانه يقع على صوم ساعة
ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين
تنزها اي ديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى وانقضت العدة بوضع الحمل اي بالوضع الثاني
وانما لا يقع به طلاق آخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فهو مؤخر عن الوضع فتنقضي العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق

ولو علق الثلاث بشيئين يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا فقوله ان وجد الثاني في الملك يشمل

ما اذا وجدا في الملك كليهما او وجد الثاني فقط في الملك وقوله والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء

منهما في الملك او وجد الاول في الملك ووجد الثاني في غيره والتنجيز يبطل التعليق فلو علق الثلث بشرط

ثم نجز الثلث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شيء ومن علق الثلاث بوطئ زوجته

فاولج لم يجب العقر بلبثه بعد الايلاج وان لبث فلا عقر عليه العقر وقيل يقضاه

اجرة الوطئ لو كان الزنا حلالا وكذا لو علق عتق امته بوطئها ولم يصر به مراجعا في الرجعي

ولو نزع ثم اولج يجب العقر وهي كان رجعة ولو قال انت طالق ان شاء الله متصلا او مات قبله يقع

قبل ان شاء الله لم يقع ولو مات بعد يقع ان قال انت طالق فاذا في التكلم بان شاء الله مات قبل تمامه

وفي انت طالق ثلاثا الا اثنتين يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان

باب طلاق المريض

المريض الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من غالب حاله الهلاك بمرض او غيره

الذي اضناه مرض وعجز عن اقامة مصالحه خارج البيت وقدره ان عجز عن اقامة مصالحه في البيت

ومن بارز رجلا او قدم ليقتل في قصاص او رجم مريض من على السفينة الذي مر فلو كان روضة

وهو كذلك ومات بذلك السبب او غيره ترث منه فالمريض فرق واعلم ان الخلاف

فيما اذا طلقها ثلاثا فان طلقها صريحا ترث منه اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات اما عند نافلان امراة

الفار ترث واما عنده فلان الكنايات رواجع وان كان لعان لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة

وفي الثلث فهو محل النزاع وكذا طالبة رجعية طلقت ثلاثا اي طلبت من المريض رجعية فطلقها

ثلاثا ترث عندنا ومبانة قبلت ابن زوجها لانه وقعت البينونة بانه بتقبيلها ابن الزوج ومن

لاعنها في مرضه اي قذفها في مرضه فتلاعنا فوقعت الفرقة باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق

الطلاق بفعل لابد للمراة منه اذ لابد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها او آلى منها مريضا كذلك

اي حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات

ترث ومن اقام بها جارحا في البيت مشتكيا او حما وهي معه محصور او في صف القتال او حبس ليقتص

او يرجم فصح ان طلقت اي طلاقا بائنا وهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة والمخيرة اختارت

نفسها ومن طلقت ثلاثا بامرها او بلا امرها ثم صح اي صح من مرضه ثم مات لا ترث ولو تصادقا

الزوجان على ثلث في الصحة ومضي العدة اي تصادقا في مرضه على وقوع الثلاث في حال الصحة

ومضي العدة ثم اقر لها بدين او اوصى بشيء فلها الاقل منه ومن الارث اي ان كان المقر به

او الموصى به

او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان من في قوله

الاقل منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل اذ لو كان كذلك يكون الواجب اقل من كل واحد منهما

وليس كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل استعمل باللام فيجب ان تكون او من الارث لانه ما قال

الا قل يعني الاقل باحدهما وصلة الاقل محذوفة وهو الاخر فلها احدهما الذي هو اقل من الاخر

فيكون الواو بمعنى او او يكون الواو على معناها لكن لا يراد بها الجمع بل يراد الاقل الذي هو الارث تارة

والموصى به اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة لكن بحسب زمانين ومن طلقت ثلاثا بامرها

في مرضه ثم اقر او اوصى فان لها الاقل من الارث في قولهم جميعا ولو علق الثلث بشرط ووجد في مرضه

ان علقه بمجيء وقت او فعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان

التعليق في صحته او مرضه والفعل مما له بد كالكلام اجنبي او لا بد له منه كاكل الطعام وصلوة الظهر وكلام

الابوين وان علق بفعلها فان كان التعليق والشرط في مرضه والفعل لها منه بد لا ترث وان

لم يكن لها بد ترث وان كان التعليق في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي حنيفة وابي

يوسف خلافا لمحمد وزفر فانها لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد تعلق حقها بماله هذا

عبارة الهداية ومعناها ان امراة الفار انما ترث ان وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال

حقها بعد تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في صحته بل المراة

ابطلت حقها باتيانها بذلك الفعل لكنا نقول ان الفعل لا بد لها منه فهي مضطرة الى الاتيان به فيصير

فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه وفي الرجعي ترث في الاقوال اجمع وفي ان تمت في حال ثبوت

في عدتها اي ان انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان علق بينونتها

بشرط ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها ولا بد لها منه او بغيرهما وعلق في المرض فالحاصل

ان التعليق ان كان بفعله ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق في الصحة

ففيه خلاف محمد وزفر وان كان لها بد لا ترث وان علق بغير فعلهما فان كان التعليق في المرض ترث

والا لا

باب الرجعة

هي في العدة لا بعدها لمن طلق دون ثلث في الحرة اما في الامة فلا رجعة

الا في الواحدة وان ابت بنحو راجعتك وبوطئها ومسها بشهوة ونظر الى فرجها بشهوة عندنا

واما عند الشافعي فلا تصح الا بالقول ويندب ابتهادها على الرجعة واعلامها بها اي اعلام الزوج

اياها بالرجعة وان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ثم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته

فهي رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رح فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها

عند ابي حنيفة رح وان قال الزوج راجعتك فقالت مضت عدتي فلا رجعة اي ان كانت المدة
مدة تحتمل انقضاء العدة فالمراة تصدق في اخبارها بانقضاء العدة وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما
فيصح الرجعة لانها لم تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها كما في زوج الامة اخبر بعد العدة بالرجعة
فيها كسيدها وكذبته فالقول قولها عند ابي حنيفة واما عندهما فالقول قول المولى او قال راجعتك
فقالت مضت عدتي وانكرا اي الزوج والسيد مضي العدة وان انقطع دم آخر العدة لعشرة
ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضي عليها وقت فرض او تتيمم فتصلي ولو تيممت على عضو واحد وفيها
دونه لا اي تيممت على عضو دون العضو فيصح الرجعة لانه لا اعتبار ما دون العضو فكانها اغتسلت
ومضت عدتها ولو طلق حاملا او من ولدت منكرا وطأها فله الرجعة اي طلق امراته وهي حامل فانكر وطأها
فله الرجعة اقول في قوله فله الرجعة تامل لانه وجد الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق واذا ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة فيكون المراد
قبل وضع الحمل فيكون المراد انه راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد
انه تحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطء والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق
حاملا منكرا وطأها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر واما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق امرأته
التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطأها فله الرجعة وانما تصح الرجعة في مسئلتي الحمل والولادة مع انكار الوطء
لان الشرع كذبه في انكار الوطء لانه الولد للفراش وان خلا بها وانكر فلا اي لا تصح رجعتها لانه انكر الوطء
ولم يوجد تكذيب الشرع انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما تأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود
عليه لانه قبض المعقود عليه بان وطئها فان طلقها فراجعها فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت الرجعة
هذه المسئلة متعلقة بمسئلة الخلوة تصورتها انه خلا بامرأته وانكر وطأها ثم طلقها فراجعها اي اخره فانها
اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسب هذا الولد اذ هي لم تقر بانقضاء العدة
والولد يبقى في البطن هذه المدة فلابد ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأها قبل الطلاق
يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطء بعد الطلاق حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا
جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم آخر ببطنين فهو رجعة
المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن
واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة

الاولى

الاولى فيكون الوطء حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا تثبت الرجعة لان علوق الولد
الثاني كان قبل الولادة الاولى وان كل ولدت وولدت ثلاثة ببطون مختلفة يقع ثلاث فالولد الثالث
رجعة كالثاني وعليها العدة بالحيض اي عدة الطلاق الثالث بالولادة الثالثة ومطلقة الرجعي
تتزين لزوجها لعله يرغب الزوج في رجعتها ولا يطأ في بها حتى يشهد على رجعتها ولو وطئها جاز عندنا وعند ان يفع
لا تحل وطء مطلقة الرجعي حتى يراجع بالقول وعندنا الوطء يصير رجعة ونكاح مبانة بلا ثلاث في عدة
وبعدها ولا تحل حرة بعد ثلاث ولا امة بعد ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح ويمضي عدة طلاقه
او موته هذا عند الجمهور وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطء الزوج الثاني بل يكفي مجرد النكاح
استدلالا بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا حديث العسيلة وهو حديث يجوز الزيادة به
على الكتاب فيكون التحليل بدون الوطء مخالفا للحديث المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ
والمراهق يحل لا سيده كالمراهق صبي قارب البلوغ ويجامع مثله وولاية من ان يتحرك آلته ويشتهي
وكره النكاح بشرط التحليل وتحل للاول والزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث فمن طلقت دونها
وعادت اليه بعد آخر بقيت خلافا لمحمد رح والمبانة بثلث لو قالت حللت فمضت عدته وغلب
على ظنه صدقها حلت للاول قيل اقل تلك المدة تسعة وثلثون يوما لانه لا بد من ثلاث حيض

باب الايلاء

وطهرين واقل مدة الحيض ثلاثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما
هو حلف يمنع وطء الزوجة مدته اي مدة الايلاء فلا ايلاء لو حلف على اقل منها وهي للحرة
اربعة اشهر وللامة شهران وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة او الجزاء ان حنث فلو قال
لا اقربك او والله لا اقربك اربعة اشهر الاول مؤبد والثاني موقت باربعة اشهر وان قربها
فعلي حج او صوم او صدقة او فانت طالق او عبده حر فقربها في المدة
وجب الكفارة في الحلف بالله وفي غيره الجزاء ويسقط الايلاء والا بانت بواحدة اي ان لم يقربها
بانت بطلقة واحدة وسقط الحلف الموقت لا المؤبد اي حتى لو كان موقتا باربعة اشهر
ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين اما في الحلف
المؤبد ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا هذا معنى
قوله فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد نكاح ثان بلا فيء ثم اخرى كذلك بعد ثالث فبعده
بلا فيء اي بلا قربانه وبقي الحلف بعد ثلاث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء اي في الحلف
المؤبد اذا وقع ثلث تطليقات ثم تزوجها بعد زوج غيره فقربها بقي الحلف لانه لم يقربها فلم تنحل اليمين

يعني من طلق امراة وهي حامل او ولدت منه قبل الطلاق وقال لم اجامعها وسته

حنف

لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد ذلك اي الزوج باوطئها وقربها تجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها
لا تبين بالايلاء لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي الحلف بعد ثلاث فيه تفصيل اذ كان الحلف بغير طلاقها
يبقى الحلف وان كان بطلاقها لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين
بعد هذين الشهرين ايلاء بخلاف قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين اي لو قال
والله لا اقربك شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا
لان في اليوم الاول كان حلفه على شهرين وفي اليوم الثاني كان حلفه على اربعة اشهر الا يوما واحدا
او والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامرأته بها ولا ايلاء
من مبانة واجنبية نكحها بعده بل في مطلقة الرجعي فان عجز عن الفيء بالوطء لمرض
باحدهما او صغرها او رتقها او لمسيرة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده
لو مضت مدته وبعد عجز فان صح قبل مدته ففيئه بوطئها وانت علي حرام ان نوى به الطلاق
فبائنة وان نوى الظهار فظهار والكذب فكما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء
وقيل هو طلاق وكل حل علي حرام وهرچه بدست راست گيرم بروي حرام طلاق
بلا نية للعرف وبه يفتى

باب الخلع

لا باس به عند الحاجة بما يصلح مهرا وهو طلاق بائن
ويلزم بدله وكره اخذه ان نشز واخذ الفضل ان نشزت امرأته الفضل على ما دفع
اليها من المهر ولو طلقها بمال او على مال وقع بائنا ان قبلت ولزمها المال ولو خلع او طلق بخمر او
خنزير لم يجب شيء ووقع بائن في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني على ما في يدي
او على ما في يدي من مال او من دراهم ففعل فلا شيء في يدها لم يجب شيء في الاول وترد ما قبضت
في الثانية وثلاثة دراهم في الثالثة وان اختلعت على عبد لها ابق على براءتها من ضمانه سلمه
ان قدرت وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلاثا بالف او على الف فطلقها واحدة تقع في الاولى
بائنة بثلث الالف وفي الثانية رجعية بلا شيء عند ابي حنيفة رح اما عندهما فيقع بائن بثلث الالف
فانها اذا قالت طلقني ثلاثا بالف جعل الالف عوضا للثلاث فاذا طلقها واحدة تجب ثلث الالف
لان اجزاء العوض منقسمة على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني ثلاثا على الالف فكلمة على للشرط
والطلاق يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة رح يجعلها عليه واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء
المشروط وابو يوسف ومحمد رح حملاه على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا بالف او على الف
فالجواب ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق

لصحة تعليقه

لصحة تعليقه بالشرط وان قال طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء لان الزوج
لم يرض بالبينونة الا ليسلم له الالف كلها وهو لم يسلم بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف لانها رضيت بالبينونة بالف
فهي ارضى بالبينونة ببعضها وان قال انت طالق وعليك الف او انت حرة وعليك الف فقبلتا
او لا طلقت وعتقت بلا شيء هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان قبلت المرأة طلقت بالف
وان قبلت الامة عتقت بالف وان لم تقبلا لم يقع شيء فانهما جعلا الواو في قوله وعليك للحال
والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة رح جعل الواو للعطف وتناسب الجملتين في كونهما اسميين يدل
على العطف فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع بلا شيء والخلع معاوضة في حقها يصح رجوعها اي
اذا كان الايجاب منها فقبل قبول الزوج يصح رجوعها ويصح شرط الخيار لها هذا عند ابي حنيفة رح
واما عندهما لا يصح شرط الخيار لاحد فالطلاق واقع والبدل واجب ويقتصر على المجلس اي اذا كان الايجاب
من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس ويمين في حقه حتى انعكس الاحكام اي اذا كان الايجاب من جهته
لا يصح رجوعه قبل قبول المرأة ولا يصح شرط الخيار ولا يقتصر على المجلس اي يصح ان قبلت المرأة
بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المرأة تبذل مالا ليسلم لها نفسها
وفيه معنى اليمين فان اليمين في غير الله ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول المرأة وهذا
من طرف الزوج فجعل من جانبه يمينا ومن جانب المرأة معاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق
فيكون من طرف العبد معاوضة ومن طرف المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط ولو قال طلقتك امس
على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له ولو قال البايع كذلك فالقول للمشتري اي اذا كان
قال البايع بعت هذا العبد منك بالف فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري ووجه
الفرق ان قول البايع بعت اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول وقوله
فلم تقبل يكون رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيكون انكارا عن البدل فلا يكون اقرارا
بقبول المرأة فيكون القول قوله لانه منكر للخلع والمرأة مدعية ويسقط الخلع والمبارأة كل حق
لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشتراه كل منهما من الآخر
والقرض ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر
كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره وان خلع صغيرته بمالها لم يجب عليها شيء وبقي مهرها
وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح وعليه المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء ان
قبلت

باب الظهار

هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها او جزء شايع منها بعضو

يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبًا او رضاعًا كانت علي كظهر امي او رأسك ونحوه او بنصفك
كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرًا ويحرم وطيها ودواعيه حتى يكفر
فان وطي قبله اي قبل التكفير استغفر ربه وكفر للظهار فقط اي يجب كفارة الظهار ولا يجب كفارة اخرى
للوطي الحرام ولا يعود حتى يكفر اي لا يطأها ثانيا حتى يكفر والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطيها
وليس هذا الا ظهارا الا ما ذكر ان الظهار لا يكون ظهارا الا بنيته او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء وفي انت علي
مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار فحسب اي بنيته وان نوى الطلاق بائنة وان لم ينو شيئا
لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من طلاق او ظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار وان
نوى طلاقا او ايلاء وخص الظهار بزوجته فلم يصح من امته ولا يمين تكلمها بلا امرها ثم ظاهر منها
ثم اجازته وبانت علي كظهر امي لنسائه يجب لكل كفارته وهي عتق رقبة وجاز فيها المسلم والكافر
وفيه خلاف الشافعي رح وتحقيقه في اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد والذكر والانثى والصغير
والكبير والاصم اي من يكون في اذنه وقر اما من لا يسمع اصلا فينبغي ان لا يجوز لانه فايت جنس المنفعة
والاعور ومقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا وشراء قريبه بنية
كفارته واعتاق نصف عبده ثم باقيه لا فايت جنس المنفعة كالاعمى ومجنون لا يعقل احترازا عمن
يجن ويفيق والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يده ورجل من جانب والمدبر ومكاتب ادى بعض
بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه لانه انتقص نصف صاحبه في ملكه ثم يتحول الى
ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك نصيب صاحبه بالضمان
فكانه اعتق كلا عن الكفارة بخلاف ما اذا كان معسرا فان عندهما الواجب السعاية في نصيب الشريك
فيكون اعتاقا بعوض ونصف عبده عن تكفيره ثم باقيه بعد وطي من ظاهر منها لان الاعتاق
يجب ان يكون قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما وان عجز عن العتق
صام شهرين ولاء ليس فيهما شهر رمضان ولا ايام نهي منها وان افطر بعذر او بغير عذر او وطيها
في الشهرين ليلا عمدا او يوما ناسيا استانف الصوم لا الاطعام ان وطيها خلاله وعند ابي يوسف لا
يستانف الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا متقدما على المسيس فالتتابع حاصل ثمه وان التقدم على المسيس
غير حاصل لكنه ان استانف يكون الكل مؤخرا عن المسيس ولو لم يستانف فبعضه متقدم
على المسيس فهذا اولى وعند ابي حنيفة رح ومحمد رح انه يجب ان يكون متقدما على المسيس
خاليا عنه فالتقدم على المسيس قد فات لكن خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته وان عجز عن الصوم

اطعم

اطعم هو او نايبه ستين مسكينا كل قدر الفطرة او قيمته هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة
وان غداهم وعشاهم واشبعهم في كل منهما وان قل ما اكلوا او كثر او اطعم من بر او سويق بر او
شعير او واحدا شهرين جاز وفي يوم واحد قدر الشهرين لا الا عن يومه اي اعطى شخصا واحدا في يوم
واحد قدر الشهرين لا يجوز الا عن هذا اليوم هذا مذهبنا واما عند الشافعي فلا بد من التمليك كما في
الكسوة ووجه قولنا ما ذكرنا في اصول الفقه في دلالة النص ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة
الى آخره وان اطعم ستين مسكينا كل صاعا عن ظهارين لم يصح وعن افطار وظهار صح هذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد يجوز عن الظهارين ايضا لان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار
والظهار لا عند اتحاده فاذا لغت النية والصاع يصلح كفارة واحدة لان نصف الصاع ادنى
المقادير فالمودى وهو الصاع كفارة واحدة تجعلها للظهارين فلا يصح كصوم اربعة اشهر او طعام
مائة وعشرين مسكينا واعتاق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحدا لواحد لان الجنس
في الظهارين متحد فلا يجب التعيين وفي اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين له ان يعين لاحدهما
وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحدة وعند زفر رح لا يجزيه عن احدهما في الفصلين وكفر
ظاهر بالصوم فقط لا بسيده بالمال عنه لان الكفارة عبادة تفعل الآخر لا يكون فعله

باب اللعان

من قذف بالزنا زوجته العفيفة اي عن فعل الزنا غير متهمة به بان يكون معها ولد لا يكون له اب
معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل المرأة ممن يحد قاذفها كما قال في الهداية ولا شك
ان العفة اعم من كونها ممن يحد قاذفها لانه يشترط كونهما من اهل الشهادة بان يدل على الحرية والتكليف
والاسلام فلا احتياج الى قوله ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة وكل صلح شاهدا او نفى
ولدها وطالبت به اي بموجب القذف لاعن فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه
فيحد فان لاعن لاعنت وان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه فينتفي نسب ولدها عنه لكن
لا يجب عليها الحد بهذا التصديق فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في قذف حد لانه ليس
اهلا للعان لعدم اهلية الشهادة وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف
او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان لانها ان اتصفت بالزنا لا تكون عفيفة وان
اتصفت بغيره فما كلا يكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم
عفتها او اهليتها للشهادة وصورته ان يقول هو اولا اربع مرات اشهد بالله اني صادق
فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها

في جنبيه ثم تقول بين اربع مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب
الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما وان قذف بنفي الولد
او به وبالزنا ذكرا فيه اي قذف به ثم يفرق القاضي وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة
بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها لانه لم يبق اللعان بينهما فعند ز رح المتلاعنان
لا يجتمعان ابدا ما داما متلاعنين لانه لم يبق عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق
حكمه وهو عدم الاجتماع وكذا اذا قذف غيرها فحد او زنت فحدت اي حل له نكاحها ان
غيرها بعد التلاعن فحد او زنت بعد التلاعن فحدت فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء
حكمه ولا لعان بقذف الاخرس ونفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر هذا عند ابي حنيفة
وزفر رح وعند ابي يوسف ومحمد رح يجب اللعان اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لانه
بتيقن انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا
ولدت لاقل من ستة اشهر يصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها
كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه وزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا ينفي القاضي
الحمل وان نفى الولد زمان التهنئة وشرى آلة الولادة صح وبعده لا ولاعن في كليهما
اي في حال النفي زمان التهنئة وحال النفي بعد زمان التهنئة وان نفى اول توأمين واقر
بالآخر حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني لانهما خلقا من ماء واحد وفي عكسه اي
اذا اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه وصح نسبهما في الوجهين
للاعتراف باحدهما وهما خلقا من ماء واحد

باب العنين

ان اقر انه لم يصل اجل
الحاكم سنة قمرية في الصحيح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح انه يؤجل سنة شمسية وهي
ظاهر الرواية سنة قمرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس النقطة التي فارقها
من فلك البروج وذلك في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية
اثنا عشر شهرا قمريا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم
ورمضان وايام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضها فان لم يصل فيها فرق القاضي بينهما
ان طلبت اي ان طلبت المرأة التفريق وتبين بطلقة ولها كل المهر ان خلا بها وتجب
العدة وان اختلفا عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف ابتداء لا بعد التاجيل وكانت
ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف فان حلف بطل حقها وان نكل او قلن

بكر

بكر اجل ولو اجل ثم اختلفا فالتقسيم بحاله كما مر ويبطل حقها بحلفه حيث بطل بما لو اختارته وخيرت
بها حيث اجل فيما اذا لم يحلف اما ان كانت ثيبا او كانت بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب فان حلف
بطل حقها كما في الاختلاف قبل التاجيل فانه تخير المرأة وان نكل في بكر خيرت ايضا وقوله
كما لو اختارته فان المرأة اذا اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق والخصي كالعنين فيه
اي في التاجيل وفي المجبوب فرق حالا اي في الحال بطلبها اذ لا فائدة في تاجيله بخلاف الخصي فان
الوطء منه متوقع ولا يتخير احدهما بعيب الآخر خلافا لمحمد رح في العيوب الخمسة
وهي الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق وعند محمد رح ان كان بالزوج جنون
او جذام او برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة لا لانه يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه
بالطلاق

باب العدة

هي لحرة تحيض للطلاق والفسخ كالفسخ بخيار البلوغ وملك
احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة ثلث
حيض كوامل اي تامة بقوله كوامل انه اذا طلقها في الحيض لا يحتسب هذا الحيض من العدة
كام ولد مات مولاها او اعتقها وموطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته ووطيها
فوطيها او بنكاح فاسد كالنكاح الموقت في الموت والفرقة يتعلق بالوطء بالشبهة والنكاح الفاسد
فالعدة فيهما ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة ولمن لم تحض عطف على قوله
لحرة تحيض لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر اي العدة لحرة لا تحيض لصغر
ونحوه للطلاق والفسخ ثلثة اشهر وللموت اربعة اشهر وعشر قوله وللموت عطف على قوله
للطلاق والفسخ معناه العدة للحرة اربعة اشهر وعشر ولامة تحيض حيضتان ولمن
لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة اي العدة لامة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان
ولامة لم تحض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اي شهر ونصف شهر واما للموت فنصف
ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام وللحامل الحرة او الامة فانه لا فرق للحامل بين
ان يكون حرة او امة وان مات عنها صبي وضع حملها اي وان كان زوجها الميت
صبيا فعدتها بوضع الحمل وعند ابي يوسف والشافعي رح عدتها عدة الوفاة لان العدة
بوضع الحمل انما تجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب
عن الصبي ولابي حنيفة ومحمد رح انه قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن نزلت بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم فيكون ناسخا له في مقدار ما تناوله الآيتان

لا لطلاق فقط
واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن
حملهن الخ

وهو حامل تُوُفّي عنها زوجها فان قيل المراد اولات الاحمال اللاتي يثبت نسب حملهن قلنا
لا نسلم بل اولات الاحمال اللاتي وجبت عليهن العدة فعدتهن ان يضعن حملهن
ولمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت لانها لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعني عدة
الموت ولا نسب في وجهيه اي فيما حبلت قبل موت الصبي او بعده ولامرأة الفار للبائن
ابعد الاجلين اي ان انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت
فلا بد ان تتربص انقضاء عدة الموت ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق
تتربص عدة الطلاق وللرجوع للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة اي عدتها
كعدة حرة وفي عدة باين او موت كامة اي عدتها كعدة امة وآيسة رات الدم بعد عدة الا
تستانف بالحيض اي اذا كانت الزوجة في سن الاياس اي خمس وخمسين سنة فصار عمرها
وقد انقطعت دمها وطلقها الزوج تعتد بثلاثة اشهر فقبل انقضائها رات الدم فعلم انها لم تكن
آيسة فتستانف بالحيض وقال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق انها
متى رات الدم بعد ما حكم باياسها انه لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس ولا يظهر ذلك في فساد
الانكحة لانه حكم في غير او انها تستانف بالمشهور من حاضت حيضة ثم آيست اي
انقطع دمها في سن الاياس تستانف بالشهور اقول الاستيناف مشكل لانه لو ظهر
ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت
فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت وعلى معتدة وطئت بشبهة عدة
اخرى وتداخلتا والحيض ترى منها تحتسب مبتدأ وتراه صفته ومنهما خبره اي حيض
تراه بعد الوطء بالشبهة وقد فهم هذا من ان وطئت فعل ماض وتراه فعل مستقبل ومنهما
اي العدتين واعلم ان هذا مذهبنا اما عنده ان فمن فيتداخلان ان كان الوطء بالشبهة
من الزوج وهي في عدته اما ان كان من آخر فلا فاذا انقضت الاولى [illegible] الثانية يجب اتمامها
صورته طلقها الزوج باينا او ثلاثا فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدة اخرى
فالحيضة الاولى من الاولى وحيضتان بعدها يكونان من العدتين فتمت العدة الاولى فيجب
حيضة رابعة ليتم العدة الثانية وتنقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما اي
بتطليق الزوج وموته ومبدأها عقيبهما وفي نكاح فاسد عقيب تفريقه او عزمه ترك
الوطء ولو قالت انقضت عدتي حلفت اي ان قالت المرأة انقضت عدتي وكذبها

الزوج فالقول قولها مع اليمين ولو نكح معتدته من باين وطلق قبل وطء تجب مهر تام
وعدة مستقبلة هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح فان اثر الوطء في النكاح الاول
باق وهو العدة فصار كان الوطء حاصل في هذا النكاح وعند محمد تجب نصف المهر
واتمام العدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطء وعند
زفر لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم تجب بالنكاح الثاني لدليل محمد رح
ولا عدة على ذمية طلقها ذمي هذا عند ابي حنيفة اذا لم يكن معتقد اهل الذمة ذلك وان كان
معتقدهم ذلك تجب عنده وعندهما تجب مطلقا ولا حربية خرجت الينا مسلمة وتحد
معتدة البائن والموت لبيرة مسلمة حرة او لا فقوله او لا عطف على قوله حرة وعند [illegible]
لا احداد على معتدة البائن بترك الزينة ولبس المزعفر والمعصفر والحناء والطيب والدهن
والكحل الا بعذر لا معتدة عتق اي اذا اعتق المولى ام ولده ونكاح فاسد لانه واجب الرفع
ولا تأسف على فوته ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج معتدة الرجعي والبائن من بيتها اصلا
لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن الآية وتخرج معتدة الموت في الملوين وتبيت في منزلها
اذ لا نفقة لها فيحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة دارة عليها وتعتد في منزلها وقت
الفرقة والموت الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة
بينهما في البائن وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وكذا مع فسقه وحسن ان يجعل
بينهما قادرة على الحيلولة اي تكون امرأة ثقة تحول بينهما ولو ابانها او مات عنها في سفر وليس
بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت معها ولي
او لا والعود احمد وان كانت في مصر تعتد ثم تخرج بمحرم اعلم ان الابانة او الموت في السفر
اما في غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها اي الذي خرجت منه مسيرة سفر رجعت
وان كانت تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولي اولا
لكن الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وذكر الامام السرخسي رح تختار اقربهما
بقي هنا قسمان احدهما اذا كانت من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغي ان تخير وعلى قياس
قول السرخسي تختار اقربهما والثاني ما اذا كانت بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين
المقصد اقل تتوجه الى المقصد وان في موضع الاقامة وهو ما قال وان كانت في مصر حين ابانها
او مات عنها فان لم يكن معها ولي تعتد ثمه ولا تخرج منه بدون الولي وان كان معها ولي فكذا

عند ابي حنيفة رح لان خروج المعتدة حرام وان كان المسافة اقل من مدة السفر وعندهما
يحل الخروج لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الغربة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت
بوجود الولي ثم لما جاز الخروج عندهما فالى اية الجانبين تتوجه فينبغي ان يكون الحكم على التفصيل
الذي مر

باب النسب والحضانة

من قال ان نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لنصف
سنة منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها لانه لا يتيقن ان الزوج والزوجة تكلما بالنكاح
في ليلة معينة والزوج وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم
على العلوق او مؤخر فلا بد من الحمل على المقارنة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه الصفة
وانه لم يطأها في تلك الليلة فهو قادر على اللعان فما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه
عن الزواني مع تحقق الامكان ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان جاءت به لاكثر من سنتين
ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال العلوق في العدة وجواز كون المرأة ممتدة الطهر اما لو اقرت
بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة اكثر من سنتين لا يثبت النسب
على ما يأتي انه انما يثبت اذا كان بين المدتين اقل من نصف سنة وبانت في الاقل وراجع
في الاكثر اي اذا كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين بانت لان الحمل على ان الوطء
المعلق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة امر حادث فلا يثبت بالشك
اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين فلا بد من ان يحمل على الوطء في العدة
فيثبت الرجعة ومبتوتة ولدت بينها وبين سنتين بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت
نسب ولد المطلقة طلاقا بائنا لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت الولادة
لامكان العلوق في زمان النكاح وان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة ويحمل على وطئها بشبهة في العدة
ومراهقة اتت به لاقل من تسعة اشهر ولستة لا ومراهقة بالجر عطف على مبتوتة اي
يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة اتت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق
والمراد بالمراهقة صبية تجامع مثلها وهي في سن يمكن ان يكون بالغة اي تسع سنين
فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ وانما اعتبر تسعة اشهر لان ثلثة اشهر مدة عدتها وستة
اشهر اقل مدة الحمل وانما اعتبر اقل مدة الحمل هنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب يثبت بالشبهة
لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطء في زمان النكاح او العدة ثابتة لحقيقة الوطء
في احد هذين الزمانين توجب ثبوت النسب فكذا الشبهة واما في المراهقة فشبهة الوطء

في النكاح

في النكاح او في العدة وهي ثلثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطء في احد هذين الزمانين لا توجب ثبوت
النسب لعدم تحقق البلوغ وهو امر حادث يضاف الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت
الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف فان كان الطلاق رجعيا فالى
سبعة وعشرين شهرا لان ثلثة اشهر مدة عدتها وسنتان اكثر مدة الحمل وان كان الطلاق بائنا يثبت النسب
بائنا فالى سنتين لانها معتدة تحتمل ان يكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة
ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت لاقل من نصف سنة وبنصفها لا لانها لما ولدت لاقل
من نصف سنة من وقت الاقرار ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف
سنة او اكثر من وقت الاقرار لا يثبت النسب لانه لم يعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة
يشمل كل معتدة ومعتدة ظهر حبلها او اقر الزوج به او يثبت ولادتها بحجة تامة اي يثبت نسب
ولد معتدة ادعت ولادته وانكر الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج
بالحبل او شهد بالولادة رجلان او رجل وامرأتان بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد
في البيت شيء والرجلان على الباب حتى ولدت فعلم الولادة تبرئة الولد او سماع صوته
وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل
ان عند ابي حنيفة رح ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به تثبت الولادة بشهادة
امرأة واحدة واما اذا لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج فلا بد من الحجة التامة وعندهما
تثبت بشهادة امرأة واحدة او ولدت لاقل من سنتين واقر الورثة بها ان
كانت العدة عدة وفاة والمدة بين الموت والولادة اقل من سنتين اعلم ان لفظ
الوقاية وقع بالواو في وولدت وفي اقر الورثة بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او لان عبارة
الهداية هكذا ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين فقوله
ما بين الوفاة ظرف الولد فان الولد بمعنى المولود اي يثبت نسب من ولد في وقت بين
الوفاة وبين سنتين ثم اورد هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة فصدقها
الورثة بولادتها ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه فعلم من ظاهر المسئلتين ان احدهما
كاف وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل اذا اقر الورثة والمدة
بين الوفاة والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كان
المدة اقل من سنتين فالواجب كلمة الواو قلنا احدهما كاف اي المدة او الاقرار

اي المدة او الاقرار

ان كانت المدة اقل من سنتين يثبت النسب وان لم تعلم المدة بين الوفاة والولادة
فان اقر الورثة يعتبر اقرارهم فيجب ان يغير عبارة الوقاية الى هذا النمط او تثبت ولادتها
بحجة تامة او علم انها بعد وفاته باقل من سنتين او لم يعلم واقر الورثة بها فقط او لم يعلم الى آخره
يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم بان ولادته بعد موت
الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او لسنتين او اكثر لكن اقر الورثة ان هذا الولد
مورثهم فاذا اقروا بذلك فالذين اقروا ان لم يكن تصح شهادتهم لعدم نصاب الشهادة او عدم
العدالة يعتبر اقرارهم في الارث في حقهم فقط وان صح شهادتهم يثبت نسبه مطلقا اي في حق المقر
وفي حق غيره ومنكوحة اتت به لستة اشهر اي من وقت النكاح اقر به الزوج او سكت
فان ثبوت نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار فان جحد ولادتها تثبت بشهادة امرأة
فيلاعن ان نفاه اي بعد ما ثبت ولادتها بشهادة امرأة نفى الولد اي قال ليس مني فيلاعن
منها لا يثبت عطف على قوله لستة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة
اشهر لا يكون منه فان ولدت وادعت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا
يمين عند ابي حنيفة رحمه الله لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح ولو علق
طلاقها بالولادة فشهدت امرأة بها لم يقع هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع لان الولادة
تثبت بشهادة امرأة ثم تثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر
بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس تبعا لها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر وان
اقر بالحبل ثم علق يقع بلا شهادة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها
تدعي الحنث فلا بد من الحجة وله ان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة اكثر مدة
الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها وان ولدت لاقل من ستة اشهر
منذ شراها لزمه والا فلا لانه اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر كان العلوق
سابقا على الشراء فهو ولد منكوحته فيلزم بلا دعوة اما اذا كان المدة ستة اشهر او اكثر فالولد
ولد مملوكته لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة ومن
قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امرأة فهي ام ولده او لطفل
عطف على قوله لامته هو ابني ومات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته ترثانه اي ترث
الطفل وامه من الموت لان المسئلة فيما اذا كانت المرأة معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل

فلا سبيل البنوة

فلا سبيل البنوة الطفل لم الابحار اتيه بكاحا صحيحا لانه هو الموضوع للحل وان قال وارثه انت
ام ولده وجهلت حريتها لا ترث والحضانة للام بلا جبر طلقت او لا ثم ام امها وان علت ثم ام
ابيه ثم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب ثم خالته كذلك اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان الخالة اخت
الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها
قدمت على القرابة من طرف الاب ثم عمته اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان العمة اخت الاب فيقدم اخته
لاب وام ثم لام ثم لاب بشرط حريتهن فلا حق للامة وام الولد فيه اي في الولد والذمية كالمسلمة حتى يعقل
دينا اي في ولد المسلم وفي الهداية ما لم يعقل دينا او يخاف ان يألف الكفر وقوله يخاف يجب بالجزم لانه
عطف على المجزوم بلم لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية ويجب رعايته لان تألف
الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف ذلك ان تألف الكفر ينزع منها وبنكاح غير محرم منه يسقط
حقها ومحرم لا كام نكحت عمه وجدة جده اي جدة نكحت جده فهذا من باب العطف على العاملين
والمجرور مقدم ويعود الحق بزوال نكاح سقط به ثم العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية
الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم الا عم ولا فاسق ماجن ولا يخير طفل فلا فالت في
والام والجدة احق بالابن حتى يأكل ويشرب ويستنجي وحده قدره الخصاف بسبع سنين
وبالبنت حتى تحيض وعن محمد رحمه الله حتى تشتهى وهو المعتمد لفساد الزمان وغيرهما حتى تشتهى
ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط اي السفر المذكور

باب النفقة

تجب هي والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطئ
للزوجة مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة تطيق حتى لو لم تطق كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم
البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطئ فان المانع من جهته
بقدر حالهما ففي الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار وفي الموسر والمعسرة
وعكسه بين الحالين هذا عندنا واما عند الشافعي فالمعتبر حال الزوج وتلزم في بيت
ابيها او مرضت في بيت الزوج لا ناشزة خرجت من بيته بغير حق احتراز عن خروجها بحق
كما لو لم يعطها المهر المعجل خرجت من بيته ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة
كرها وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء وعليه موسرا نفقة خادم
واحد لها فقط هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واما عند ابي يوسف فعليه نفقة خادمين احدهما
لمصالح الداخل والآخر لمصالح خارج البيت وهما يقولان ان الواحد يقوم بهما معا في الاصح

للتي تحج لا مع الزوج اي

احترازٌ عن قول محمدٍ فان عنده تجب على المعسر نفقة خادمٍ ولا يفرق بينهما لعجزه عنها وتؤمر
بالاستدانة عليه اي تؤمر بان تستقرض عليه وتحيل النفقة عليه حتى ان غني الزوج يؤدي
قرضها وهذا عندنا واما عند الشافعي فالقاضي يفرق بينهما لانه عاجز عن الامساك بالمعروف
فينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان واصحابنا لما وجدوا الضرورة في التفريق لان
دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المآل
امرٌ متوهم ذكر الزمخشري انه ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما و
نفقة لعساره فان ايسر تمم نفقة يساره ان طلبت وتسقط نفقة مدة مضت الا
اذا سبق فرض قاضٍ او رضيا بشيء فتجب لما مضى ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها
قبل قبض تسقط المفروض الا اذا استدانت بامر قاضٍ هذا عندنا واما الشافعي فهو فلا تسقط
بالموت بل تصير دينا عليه ولا تسترد معجلة ميتة مات احدهما قبلها اي اذا عجلت نفقة
مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها اي اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء
عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح لانها صلة اتصل بها القبض وبالموت سقط الرجوع
كما في الهبة وعند محمد والشافعي رحمهما الله يحتسب فنفقة ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة
خمسة اشهر ترد لانها عوض عما تستحق عليه بالاحتباس ونفقة عرس القن
عليه يباع فيها مرةً بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة صورته عبد تزوج امرأة
باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته
والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف
عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى ويجب سكناها في بيت ليس فيه
احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت منفرد من دار له غلق كفى كما
وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها بناء على ان البيت ملكه فله المنع
من الدخول فيه لا من النظر اليها وكلامهما متى شاءا وقيل لا منع من الخروج الى الوالدين
ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل سنة هو الصحيح ويفرض نفقة عرس
الغايب وطفله وابويه في مال له من جنس حقهم فقط كالدراهم والدنانير او الطعام
والكسوة التي تلبسها بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي يحتاج الى
بيعها التصرف الى النفقة عند مودعه او مضاربه او مديونه اقر به وبالنكاح او علم

القاضي

القاضي ذلك وجحد معه لاء ويحلفها ان ياخذ منها كفيلا ويحلفها انه لم يعطها النفقة الضمير
في انه ضمير الغايب لا باقامة بينة على النكاح اي لا يفرض القاضي النفقة باقامة البينة ولا
ام تخلف مالا فاقامت بينة ان على النكاح ليفرض عليه ويأمرها بالاستدانة عليه ولا يقضي به اي
بالنكاح لانه قضاء على الغايب وقال زفر رح يقضي بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة اليوم
على هذا للحاجة ولمطلقة الرجعي والباين والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق
لعدم الكفاءة النفقة والسكنى اي ما دامت في العدة وفي معتدة الباين خلاف الشافعي فيه
له حديث فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضه لا لمعتدة الموت والمفرقة بمعصية كالردة
وتقبيل ابن الزوج وردة معتدة الثلث تسقط نفقتها لا تمكينها ابنه لانه لا اثر للردة والتمكين
في الفرقة لانها قد تثبت قبلهما فلا يسقطان النفقة الا ان المرتدة تحبس لتتوب
ولا نفقة للمحبوس بخلاف الممكنة ابن الزوج ونفقة الطفل الفقير على ابيه اما قال الفقير
حتى لو كان غنيا فهي في ماله لا يشركه احد كنفقة ابويه وعرسه اي لا يشركه احد في نفقة طفله
كما لا يشركه في نفقة ابويه وعرسه وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت بان لا يوجد من
ترضعه او لا يأخذ ثدي غيرها ويستأجر الاب من ترضعه عندها اي اذا لم تتعين الام
ولو استأجرها وهي منكوحته او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان اعلم
ان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله لا تكلف
نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب رفع الضرر عن الامهات
والآباء فان امتنعت والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها
للعجز لان اشفاق الامومية يدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت عليه وطلبت الاجرة
لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب للمرضعة
الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فكل غني تاخذ النفقة
وهي المنكوحة او معتدة الرجعي لا تعطى شيئا آخر للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية
واما على رواية اخرى فان الزوجية قد انقطعت بالابانة فلا تجب منها المسامحة والمساهلة فصارت
كما بعد العدة وانما تجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة غير واجبة فتجب الاجرة لئلا تفوت
وعلى المولود له الآية ولو ارضاعه بعد العدة او لابنه من غيرها صح اي الاستيجار للارضاع ولده
الذي منها بعد ما طلقها وانقضت عدتها او استيجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كان

المستأجرة في نكاحه او في العدة او بعد العدة وهي اي الام احق من الاجنبية الا اذا
طلبت زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة به يفتى اتفاقا
هذا الان على رواية الخصاف والحسن يجب اثلاثا ثلثاها على الاب وثلثها على الام وهذا اذا
لم يكن لهما مال حتى لو كان فالنفقة في مالهما وعلى الموسر يسار الفطرة لا المفتى به نفقة
اصول الفقراء بالتسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث
فمن له بنت وابن ابن على البنت وارثه لهما وفي ولد بنت واخ على ولد البنت والارث للاخ
مع ان الارث نصفان بين البنت وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت
من ذوي الارحام ونفقة كل ذي رحم محرم صغيرا او انثى بالغة او ذكرا زمنا او اعمى على قدر
الارث فيجبر عليه ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته اتفاقا هذا لان نفقة هؤلاء
انما تجب بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر
اهلية الارث لا حقيقته وذلك لان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت فمن كان له خال
وابن عم يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث فنفقة
من له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم على الخال ولا نفقة
مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع ثم بعد هذا يحسن زيادة هذه العبارة
ولا على الفقير الا لزوجة وللفروع ولا لغني الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه العبارة
وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة وللفروع ولا تجب للغني الا للزوجة
واما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد فليس على النصراني نفقة اخيه المسلم
ولا في عكسه وباع الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته ولا لدين له عليه سواها اي لا يبيع
الاب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن به
وبيع المنقول من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول
فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض
لاجل النفقة ام البيع لاجل الحفظ ثم الانفاق من الثمن على ان العلة لو كان هذا لجاز
البيع لدين سوى النفقة بعين هذا الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن
عند الحاجة كما في استيلاد جارية الابن فيكون له ولاية بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما
لا يلي بيع العقار لانه معد للانتفاع به مع بقائه وهي الزراعة وولاية الاب نظرية ولا نظر

في بيع العقار

في بيع العقار بل بيعه اجحاف لمصلحة الابن ابقاؤه والانتفاع به وللام ان تبيع ماله لنفقتها
وضمن مودع الابن لو انفق على ابويه بلا امر قاض لا الابوان لو انفقا ما لهما عندهما لانه
ملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عم انت ومالك لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف
في مال الابن ولو قضي بنفقة غير الزوجة ومضت مدة سقطت لان نفقة هؤلاء انما تجب
كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي
ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدر القصير بما دون
الشهر الا ان يأذن القاضي بالاستدانة اي يأذن القاضي فاستدان ثم يصير دينا على
الغائب ونفقة المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق وان عجز امر ببيعه

كتاب العتاق

هو يصح من حر مكلف بصريح لفظ بلا نية كانت حر او معتق
او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي او يا مولاي لان لفظ المولى
مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيتعين بلا نية او رأسك حر ونحوه
مما يعبر به عن البدن وبكناية بنية ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك ولا رق لي وانما كان لا ملك لي
عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا سبيل لي عليك اي لا التصرف فيك
او لا الانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك اي لا ملك لي عليك فان الملك هو الطريق المؤدي
الى التصرف والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز شرعي يثبت في الانسان اثرا
للكفر وهو حق الله تعالى واما الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلقا
لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا يكون مرقوقا لكن لا يكون مرقوقا
الا وان يكون مملوكا فالرق في الانسان سبب للملك فقوله لا رق لي عليك اطلق الرق واراد به
الملك وخرجت من ملكي وخليت سبيلك ولا منه قد اطلقتك وبهذا ابني للاصغر
والاكبر انما جاء بلفظ ابني في قوله وبهذا ابني ليعلم انه عطف على قوله وبكناية ولو لم يذكر
حرف الباء لتوهم انه عطف على امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الى آخره فيلزم حينئذ
انه كناية وليس كذلك فان المقول له ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب يثبت
نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية
فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى النية وفي الاكبر سنا
منه خلاف ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصل المجاز

من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد
على الابن في الشيء فلا يشترط امكان البنوة لصحة المجاز وهو الحرية لا بقاء الابن ويا اخي
لان المقصود بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى
واذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج
الى القصد للمعنى ولا سلطان لي عليك اي لا يد فيمكن ان يكون عبدا ولا يكون عليه يد كالمكاتب
لان السلطان عبارة عن اليد ولفظ الطلاق وكناياته مع نية العتق فانه اذا قال لامته
انت طالق ونوى العتق لا يعتق عندنا وعند الشافعي يعتق لان الاعتاق هو ازالة ملك
الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازا قلنا
المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فاذا
اعتق امته يزول ملك المتعة ولا لزوم على العكس فيجوز المجاز من احد الطرفين وهو
ان يذكر الحرية ويراد به الطلاق لا على العكس وانت مثل حر بخلاف ما انت الا حر ومن
ملك ذا رحم محرم منه او اعتق لوجه الله او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اعتق
عتقه الى ملك او شرط ووجد عتق قوله ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم
صفة ذا او جره بالجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط ووجد نحو ان قدم
فلان فعبده حر فوجد الشرط عتق لكن بشرط ان يكون العبد في ملكه وقت التعليق كما عرفت
وقوله عتق اي عتق عليه لكونه خبرا عليه راجعا الى المبتدا وهو من كعبيد حربي خرج
الينا مسلما والحمل يعتق امه لا هو بعتقه واعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق
الاصالة حتى لا يجر ولاءه الى موالي الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر
والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه اي اذا كانت الام في ملك زيد فالولد
المولود في ملك زيد يكون ملكا له وان كانت الام مشتركة كان الولد مشتركا على سهام الام
وان كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا وكذا يتبعها في العتق
وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان بين العتق
والولادة ستة اشهر او اكثر فيجر الولاء فعلم انه لا تكرار وولد الامة من زوجها ملك
سيدها وولدها من مولاها حر

باب عتق البعض

وان اعتق بعض عبده صح
وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب بلا رد الى الرق لو عجز وقالا اعتق كله وهذا بناء على ان العتق

لا يتجزى

لا يتجزى بالاتفاق فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم
تجزي اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزومه وهو الاعتاق لكن ابو حنيفة رح يقول الاعتاق
ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك يتجزى فكذا ازالته
فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا ان يتحقق تمام العلة وهو ازالة
الملك كله ولو اعتق شريك حظه اعتق الآخر او استسعى او ضمن المعتق موسرا
اي حال كون المعتق موسرا قيمة حظه والضمير يرجع الى الآخر لا معسرا والولاء
لهما ان اعتق او استسعى وللمعتق ان ضمنه ورجع به اي بالضمان على العبد وقالا ضمن
غنيا اي للآخر تضمين المعتق عندهما حال كونه غنيا والسعاية فقيرا فقط والولاء للمعتق
لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما ولو شهد كل شريك بعتق الآخر سعى لهما
وقالا سعى للمعسرين لا للموسرين لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع
الاعسار فان كانا معسرين تجب السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا
لان الكل واحد يدعي اعتاق الآخر والآخر ينكر ولا بينة ولو تخالفا يسارا سعى للموسر لا
لضده لان عتقه ثبت بقولهما ثم الموسر يزعم ان حقه في السعاية والمعسر يزعم انه
لا حق له في السعاية لان المعتق موسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء له
اصلا فان قلت ينبغي ان لا تجب السعاية في شيء من الاقوال لان العتق انما يثبت باقرار كل
واحد منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار اقرار كل واحد منهما انشاء للعتق فلا تجب
السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت عتقه وان صدق فتصديقه
كل واحد منهما يكون اقرارا يجب سعايته على اصل ابي حنيفة رح واما على اصلهما فتصديقه
المعسرين يكون اقرارا وكذا تصديقه الموسر اذا كان شريكه معسرا ووقف الولاء في الحالين
اي حال يسارهما واعسارهما ويسار احدهما واعسار الآخر لان كل واحد منهما منكر اعتاقه فيوقف
الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما ولو علق احدهما عتقه بفعل غدا والآخر بعدمه فمضى
وجهل شرطه عتق نصفه وسعى في نصفه لهما وعند محمد رح يسعى في كله لان المقضي عليه
بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط بيقين
وكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك
فيتنصف بينهما ولا عتق في عبدين اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر

فقضى ولم يُدرَ انه دخل اولا لا يعتق شيء من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي
له مجهولان فتفحشت الجهالة ومن ملك ابنه مع آخر بشراء او هبة او وصية او اشترى
نصف ابنه من سيده او علّق عتقه بشرائه نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم يضمن
علم الشريك حاله اولا اي علم الشريك انه ابن لشريكه او لم يعلم كما لو ورثاه اي لا يضمن
الاب نصيب الشريك في الصورة المذكورة كما لا يضمن اذا ورث هو وشريكه ابنه
وصورته ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها فورثت الزوج والاخ فورث الاب نصف
ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضروري لا اختيار للاب في ثبوته
واعتق الآخر او سعى له اي لم يكن للشريك ولاية التضمين بل له احد الامرين اما الاعتاق
او السعاية عند ابي حنيفة رح وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى فقيرا
لان شراء القريب اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد ولابي حنيفة
يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن له باعتاق نصيبه شاركه في علة العتق
وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا وان اشترى نصفه ثم الاب باقيه ضمن غنيا او
سعى وقالا فيها في هذه الصورة لم يرض الشريك بافساد نصيبه فتجب وعندهما لا تجب
السعاية لان المعتق غني ح ولو دبّره احد الشريكين واعتقه آخر وهما موسران ضمن
الذي كان مدبّر ثلثه للمعتق والمدبّر معتقه ثلثه مدبّرا لا قنا هذا عند ابي حنيفة
رح وذلك لان التدبير يتجزى عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكه
فاحدها اختار اعتاقه حقيقة فتعين حقه فيه فلم يبق له اختيار امر آخر كالتضمين وغيره
ثم للساكت توجّه سببا ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان معاوضة
لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبّر ثم للمدبّر
ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع
ثلاثة انواع الوطء والاستخدام والبيع فبالتدبير فات البيع ولا يضمن المدبّر المعتق
الثلث الذي ضمنه الساكت مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان
لانه ملكه باداء الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق
التضمين واما الولاء فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق وقالا ضمن مدبر لشريكه
موسرا او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والعسار بخلاف ضمان الاعتاق

اذ هو

اذ هو ضمان جناية ولو قال هي ام ولد شريكي وانكر تخدمه يوما وتتوقف يوما هذا عند ابي حنيفة رح
وذلك لان المقر اقر ان لا حق له عليها فتوقف باقراره ثم المنكر يزعم انها كما كانت فلا حق
له الا في نصفها واما عندهما فللمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم يكون حرة
لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية ولا قيمة لام
ولد فلا يضمن غني اعتقها مشتركة اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة وعندهما
متقومة حتى لو كانت ام ولد مشتركة بين شريكين اعتقها احدهما وهو موسر لا يضمن
عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ولو قال لعبدين عنده من ثلثة له احدكما حر فخرج واحد ودخل
آخر فاعاد بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه ومن كل من غيره نصفه وعند محمد رح
ربع من دخل ومن غيره كما قالا لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فيتنصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر
بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع فيه فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب | بين الثابت والداخل فيتنصف
الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو النصف الربع بقي فعتق منه ثلثة ارباعه
واما من الداخل فيعتق ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب كما اوجب عتق الربع من الثابت
فكذا من الداخل لانه متنصف بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت
ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه وان قاله مريضا ولم يجز وارث جعل كل عبد سبعة
كسهام عتق عندهما وعتق ممن ثبت ثلثة اسهم ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رح
جعل كل ستة كسهام عتق عنده وعتق ممن خرج سهمان وممن ثبت ثلثة وممن دخل سهم
وسعى كل في باقيه على القولين ويصح الثلث والثلثان ولو قال ذلك في مرض الموت
ولم يجز وارث ولا مال سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية جعل كل عبد سبعة عندهما
كسهام العتق لانه يحتاج الى مخرج له ربع لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة
من اربعة ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل كذلك فصار المجموع
سبعة بطريق العول من اربعة الى سبعة وعند محمد يعتق من الداخل ربعه وهو واحد
من اربعة فيصير الى الستة فعندهما يجعل سهام العتق وهي سبعة ثلث المال ويجعل
كل عبد سبعة لان قيمة كل عبد تساوي ثلث المال وعند محمد رح يجعل سهام العتق وهي ستة
ثلث المال فكل عبد يجعل ستة اسهم فيعتق من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى
في ثلثي قيمته ومن الثابت ثلثة وهي نصف الستة ويسعى في النصف ومن الداخل واحد

وهو السدس ويسعى في خمسة اسداس قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما
وهي الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان اي اثني
عشر ويسعى في خمسة اسباعه وهو ثلثون وكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلثة اسباعه
وهي ثمانية عشر ويسعى في اربعة اسباعه وهي اربعة وعشرون وعند محمد رح يعتق من الخارج
من اثنين واربعين ثلثها وهو اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو احد وعشرون
ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو
ثلث المال وسهام السعاية اربعة وثمانون وهي ثلثا المال ولو طلق كذلك قبل وطئ
سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت وثمن من دخلت اي ان كانت له ثلث
زوجات مهورهن على السواء فطلقهن قبل الوطئ على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول
سقط نصف مهر الواحدة منصفا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة منهما بالايجاب
الثاني سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان
مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما وضعت المسئلة في الطلاق قبل الوطئ
ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فان اصابه الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني
فيصير في هذا المعنى كالعتق ثم قال بعض المشايخ هذا قول محمد رح خاصة وقيل هو قولهما ايضا فانه
بهذه الرواية لا فرق بين العتق والطلاق وهي ان الايجاب الاول في العتق والطلاق
اوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما مات قبل البيان تبين ان في صورة العتق كما
تكلم صار منصفا بينهما لان الاصل في الانشاء ان يثبت حكمها مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع مانع
نفي العتق ارادة الخارج فتعارضها ارادة الثابت فالايجاب الاول توزع بينهما حتى صار كل واحد معتق
البعض وهذا عند ابي حنيفة رح او يصير مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب وهذا عند ابي يوسف
فبالايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار للكذب فيكون انشاء فلا بد من المحل فالداخل كله محل
فيعتق نصفه والثابت لو كان كله محلا يعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه محلا يعتق منه
ربعه واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها فلم
ينصف الايجاب الاول فالمطلقة اما الخارجة واما الثابتة فان كانت الثابتة طلقت بالاول
ولا حكم للايجاب الثاني لانه يمكن ان يراد به الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون دائرا
بين الثابتة والداخلة على التسوية فيثبت ربعه لان الايجاب الثاني باطل على احد التقديرين

وهو ارادة

وهو ارادة الثابتة بالايجاب الاول وهو على التقدير الاخر وهو نصف التقديرين يتنصف
و نصف النصف ربع فسقط به ثمن المهر والوطئ والموت بيان في طلاق مبهم كبيع وموت
وتدبير واستيلاد وهبة ووصية وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون وطئ فيه اي قال لزوجتيه
احديكما طالق فوطئ احديهما او ماتت احديهما فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطئ
لان النكاح عقد وضع لحل الوطئ والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوطئ اما
في الحال او بعد انقضاء العدة والوطئ دليل على ان الموطؤة لم تكن مرادة بالطلاق اما الموت
فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد من محل وان قال احدكما حر فباع احدهما او دبر احدهما
او استولد احديهما او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر
اما ان وطئ احديهما فلا يكون بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع ونحوه يدل على ان الملك
باق في المبيع فلا يكون مرادا بالاعتاق واما الوطئ فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطئ
بل حل الوطئ انما يزول بتبعية زوال الرق او زوال ملك الرقبة ولم يزل شيء منهما وهذا قول
ابي حنيفة رح واما عندهما فالوطئ في العتق المبهم بيان ايضا لان الوطئ لا يحل الا في الملك
فيدل على ان الموطؤة ملكه فلم يكن مرادة بالاعتاق وباول ولد تلدينه ابنا فانت حرة فان
ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت والابن عبد لان الاول ان كان
هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت
ورق الابن فهو عبد في كلتا الحالتين ولو شهدا بعتق احد عبديه بطلت الا في الوصية اي
شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة لعدم المدعي الا ان يكون هذا
في الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا على تدبيره واداء الشهادة
في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم
المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي لان نفعه يعود اليه وهو معلوم وله خلف وهو الوصي
او الوارث ولان العتق شيوع بالموت فيكون كل من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول
مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث
والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه والدليل الثاني يوجب ان
الشهادة بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت
وقبلت في طلاق احدى نسائه لشرطية الدعوى في عتق العبد عند ابي حنيفة لا الطلاق وعتق الامة

الا لا يشترط الدعوى في الطلاق

وعندهما يعتق من كل منهما نصفه فتتحقق الدعوى من كل واحد منهما

ان حرّم الفرج فلغت في عتق احدى امتيه لعدم التحريم اي قبلت الشهادة في طلاق احدى نسائه
وهذا الفرق وجه عدم قبول الشهادة في عتق احد العبدين والقبول في طلاق احدى نسائه انما
هو عند ابي حنيفة رح فلا فالهما فان الشهادة مقبولة عندهما في الصورتين وانما فرّق ابو حنيفة
رح لان الدعوى شرط في عتق العبد عند ابي حنيفة رح دون الطلاق لانه في الطلاق تحريم الفرج
وهو حق الله فلا يشترط الدعوى وفي العبد يشترط الدعوى فاذا لم يكن المدعي وهو احد العبدين
معيّنا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط الدعوى فيه عند ابي حنيفة رح اذا كان فيه تحريم
الفرج اما اذا لم يكن فيشترط ففي عتق احدى الامتين لغت الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج عند
ابي حنيفة فلابد من الدعوى فاذا لم يكن المدعي معيّنا لم يصح الدعوى فلغت الشهادة

باب الحلف بالعتق

ويعتق بان دخلت الدار فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل ملكه
بعد حلفه او قبله وبلا يومئذ من له وقت حلفه فقط مثل كل عبد لي او امة لي حر بعد غد عتقه اي
يعتق عند الغد لا الحمل بكل مملوك لي ذكر حر وان ولدته لاقل من ستة اشهر وانما قيد بالذكر لانه
لو لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الام ودبّر بكل عبد لي او امة لي حر بعد موتي من له يوم قال لا من ملكه
بعده فقوله من له يوم قال مفعول دبر وان مات عتقا من الثلث اعلم انه لما اضاف
العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا بالتعليق بالموت
فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان
المعتبر في الوصايا الملك حالة الموت ولا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتى يستحق
العتق فيجوز بيعه ومن اعتق على مال او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف
بدل الكتابة صورته ان يقول انت حر على الف او بالف فقبل عتق والمال دين يصح عليه
الكفالة به لانه دين صحيح لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبده والمعلّق
عتقه بالاداء مأذون ان ادى المال عتق لا مكاتب صورته ان يقول ان اديت الي
كذا فانت حر فانه يصير مأذونا بالتجارة ليتمكن من اداء المال ويعتق ان ادّاه بالمجلس ان
علق بان وبان اذا ومتى جبر المولى على قبوله ان ادى ما كسبه قبل التعليق لا ما بعده و عتق في حاليه
اي في حال ادائه ما كسبه قبل التعليق وحال ادائه ما كسبه بعده وان خلّى بينه وبينه
اي بين المولى وبين المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولى من اخذه وقوله وان خلى يتصل
بقوله وعتق اي يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اي الاداء يحصل بالتخلية لا ان

ادّى بعضه

لا ان ادّى بعضه اي لا يعتق ان ادى بعضه وان نزل قابضا في فصليه يتصل بما ذكر في العتق
باداء الكل وعدم الحكم العتق باداء البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل
مع انه ينزل قابضا في كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان ادى البعض لا يجبر
على القبول فعلى هذه الرواية ان ادى البعض بطريق التخلية لا ينزل المولى منزلة القابض
لكن المختار انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق اداء الكل فلا يعتق لهذا المعنى لا لانه
لم يصر قابضا بل صار قابضا للبعض وفي انت حر بعد موتي بالف ان قبل بعد موته واعتقه الوارث
عتق والا فلا اي لا يعتق بالمال المذكور وانما قيدت بهذا القيد لانه قال والا فلا اي ان لم يوجد
المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت لكن الوارث
لم يعتقه ثم لا يعتق فيصدق انه لا يعتق بالمال فيشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث
اعتقه ثم يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق مطلقا لانه يعتق
مجانا ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق وعليه خدمة مدتها اي وجب عليه الخدمة في المدة
المذكورة والضمير في مدتها يرجع الى العبد واضاف المدة اليه بادنى ملابسة اي مدة ضربت له
ومدتها نسخة بخط المصنف يعني مدة الخدمة اي مدة ضربت للخدمة فان مات مولاه قبلها
اي قبل الخدمة تجب قيمته اي قيمة العبد وعند محمد قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت
تجب قيمته وعنده قيمتها اي الاختلاف في مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف في هذه المسئلة
وهي ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذا العين كثوب معين فهلكت العين
تجب قيمة العبد وعند محمد رح قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة
وانما تجب قيمة العين عنده لان العين بدل شيء ليس بمال وهو العتق لا قيمة له فتجب قيمة
العين وعندهما ان العين بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخا
العقد في الجارية وفي اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل وابت عتقت ولا شيء
على الآمر اي قال رجل لآخر اعتق امتك بالف بشرط ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت
الجارية التزوج فلا شيء على الآمر لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق ولو ضمّ
عنّي قسم على قيمتها ومهرها وجب حصة القيمة اي لو قال اعتق امتك عني بالف
على ان تزوجنيها ان فعل وباقي المسئلة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الآمر بطريق
الاقتضاء كما عرفت فيقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فنفرضنا ان قيمتها الف

ومهر مثلها خمسمائة فيقسم الالف على الف وخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه
حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثي الالف الى المولى وسقط عنه ثلث الالف لانه قابل
الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فانقسم على الرقبة ومهر البضع فوجب حصة ما سلم له ولم يجب
ما لم يسلم له فلو نكحت فحصة مهر ما مهرها في صورتين وفي صورتيه هذا الذي ذكرنا انما هو
على تقدير الاباء اما اذا لم تاب ونكحته فمهرها حصة مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف
فيما فرضنا وقوله في صورتيه اي فيما لم يقل عني وفيما قال عني

باب التدبير والاستيلاد

من اعتق عن دبر مطلقا بان مت فانت حر او عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او
ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها فمدبر فقوله من اعتق مبتدا خبره فمدبر
واعلم انه قال في الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر وانما فسره بهذا رعاية لمعنى
اشتقاق التدبير فلهذا قال في المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد
فالمطلق ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد
ان يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت في مرضي هذا فهو حر فقوله
ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان في الصورة مقيدا فهو في المعنى
مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة
قوله ان مت فيكون في حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقديره ان مت في وقت
من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال لا يباع ولا يوهب ويستخدم ويستاجر
والامة توطا وتنكح هذا عندنا واما عنده فيجوز انتقاله من ملك الى ملك فان مات
سيده عتق من ثلث ماله وسعى في ثلثيه ان لم يترك غيره وفي كله ان استغرق دينه
لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية وبيع ان قال له ان مت في سفري او مرضي
هذا او الى سنة او نحوه مما يمكن غالبا وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر فقوله وبيع اي
صح بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يمكن غالبا اي مما لا يكون
وقوعه واجبا في الغالب فذكر الامكان واراد التردد وامته ولدت من سيدها او من زوج
فملكها ام ولده وحكمها كالمدبرة الا انها تعتق عند موته من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت
نسب ولدها الا ان يقر به فان اقر فولدت اخر ثبت بلا دعوة وانتفى بنفيه اعلم ان
الولد اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف من الامة فلا يثبت نسب ولدها

الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولد ومن الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها
بلا دعوة ولكن ينتفي بنفيه والفراش القوي من المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة
لا ينتفي بالنفي بل يجب اللعان وام ولد النصراني اذا اسلمت سعت في قيمتها وتعتق بعد ها
اي بعد السعاية ان عرض عليه الاسلام فان ابى بحالها ان عرض فاسلم اي يكون ام ولد له كما كانت
فان ادعى ولد امة مشتركة اي بين المدعي وبين اخر ثبت نسبه منه وهي ام ولده وضمن نصف
قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها لانه لما استولد الجارية ثبت النسب في النصف المضاف فيتم ملكه
فثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا ينعلق من ماءين فيلزم تملك الباقي فيجب عليه
نصف قيمتها وايضا نصف عقرها لحرمة الوطي بخلاف وطي جارية الابن فان قوله عم انت ومالك
لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملك الاب ضرورة كونه ملك الابن يدل عليه قوله
انت ومالك فيراد المعنى المجازي وهو حق الانتفاع فيصير قبيل الوطي ملكا للاب ليكون الوطي
حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا وقع الوقاع في محل بعضه ملك الغير ولا سبب لحل الوطي
فيحرم فيجب العقر والتملك ثبت ضرورة ثبوت النسب فيثبت فثبت قبيل العلوق
لكن بعد ابتداء الوطي فلا تجب قيمة الولد وان ادعياه معا فهو منهما فلا فالك فمن كان عنده
يرجع الى قول القائف وهي ام ولدهما وعلى كل نصف العقر وتقاصا وورث من كل ارث ابن كامل
لان المقر يؤاخذ باقراره وورثا منه ارث اب لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيقع في ميراثه
الاب عليهما وان ادعى ولد امة مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمته لانه وطي معتمدا
على الملك فيكون ولده مولد المغرور وهو ثابت النسب وهو حر بالقيمة لا الامة اي لا يصير
ام ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة ان صدقه مكاتبه اي انما يثبت النسب ان صدق المكاتب
المولى وعند ابي يوسف لا يشترط تصديق المكاتب وان لا يثبت نسبه الا اذا ملكه يوما اي ان لم
يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملك المولى الولد يوما

كتاب الايمان

اليمين تقوية الخبر بذكر الله او التعليق وهي ثلث اي الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها
الاحكام ثلث وانما قلنا هذا لان مطلق اليمين اكثر من الثلث كاليمين على الفعل الماضي صادقا
وعنينا بترتيب الاحكام عليها ترتيب المؤاخذة على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة
على المنعقدة حلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس يمكن ان يراد بالفعل مصطلح النحاة
او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر واعم من ان يكون قائما بالفاعل او بالجوارح نحو والله لقد

على قوله الكاذب اوقوله اوظانا انه حق وهو ضده لغو ثم بين حكمه

حبست الريح فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل
قلت يقدر كلمة كان او يكون ان زيد في الزمان الماضي او المستقبل والمراد بالترك عدم الفعل
وهو قوله كاذبا حال من الضمير في قوله حلفه ثم بين حكم الغموس بقوله يأثم به ثم عطف على فعل او ترك
قوله وعلى آت منعقد الا احسن ان يقال وآت منعقد بلا كلمة على ليكون معطوفا على ماض
فانه اذا ذكر لفظة على يكون معطوفا على فعل او ترك ثم لابد ان يقدر لفظ آت موصوف
وهو فعل او ترك فيكون فيه الاطناب مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور ولو اسقط على لفظ
يكون معطوفا على ماض فيغنيه ايجاز بلا احتياج تقدير شئ غير ملفوظ فان قلت الحلف
كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اقسام الحلف قلت
انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام لا يحصل الا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار
المعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فيعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد
اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت الآية من الكتاب
قبل ابتداء الكلام واذا قال سوف اكتب الآية من الكتابة بعد الفراغ من الكلام بقي الزمان الذي
من ابتداء الكلام الى آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ
وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي وكفر فيه فقط ان حنث
انما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي من سماع الكفارة في الغموس ولو ساهيا او مكرها
حلف او حنث يعني تجب الكفارة وان كان الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي
وقال في الهداية القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي الخاطي
وهو الذي حلف من غير قصد كما لو قال اسقني الماء فقال بلى والله من غير قصد اليمين وكذا ان كان
الحنث بطريق السهو والاكراه يجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا يعدم بالسهو والاكراه
وكذا الاغماء والجنون فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم من اسمائه
كالرحمن والرحيم والحق او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته
وقدرته لا بغير الله كالنبي عم والقرآن والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته
وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه
واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلى نذر او نذر او يمين او عهد وان لم يضف
الى الله وان فعل كذا فهو كافر وان لم يكفر علقه بماض او آت وسوكند ميخورم بخدا او قسم

على قوله الكاذب اوقوله الخطا اوظانا انه حق وهو ضده لغو ثم بين حكمه بقوله يرجى عفوه ثم عطف على فعل

لان معناه يا موجب اليمين وكذا لو قال انا برئ من القرآن والنبي فهو يمين لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال

فقوله لعمر الله

فقوله لعمر الله مبتداء وقسمي خبره والمراد بقاء الله تقديره لعمر الله قسمي قوله وايم الله قد قيل
هو جمع يمين حذفت النون خفة لكثرة الاستعمال تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات
القسم كالواو وعهد الله بالجر بواسطة حرف القسم قوله وان لم يكفر اعلم ان هذا لانه
علق الكفر بالفعل المذكور فيكون قسما بسبب التعليق فعدم الكفر بذلك الفعل دل على عدم
صحة التعليق فلا يصح القسم فعدم الكفر لما اوهم عدم صحة القسم فلدفع هذا الوهم قال انه
قسم وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم
الحلال يمين وقوله علقه بماض او آت اي لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بفعل ماض او مستقبل
وعند البعض ان علقه بفعل ماض يكفر لان التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح
انه لا يكفر ان كان يعلم انه يمين وان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما وحقا وحق الله و
حرمته وسوگند خورم بخدا او بطلاق زن وان فعله فعليه غضبه او سخطه او لعنه
الله او انا زان او سارق او شارب خمر او آكل الربوا لا وحروف القسم الواو والباء
والتاء وتضمر كالله افعله وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما في الظهار او كسوتهم
لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم يجد القادر اوليه وان عجز عنها وقت الاداء اي عجز عن الاشياء
الثلثة وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء ولم يجز بلا حنث اي التكفير قبل الحنث
لا يجوز عندنا لو كفر قبل الحنث ثم حنث تجب الكفارة خلافا للشافعي فعنده اليمين
سبب الكفارة والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه وعندنا الحنث
سبب لان اليمين انعقدت للبر فلا يكون سببا للكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا
لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا يتقدم على الحنث وخلاف الشافعي في الكفارة المالية
فانه يمكن ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء كما في الثمن فنفس وجوبه يتعلق بالمال
ووجوب الاداء بالفعل قلنا المال غير مقصود في حقوق الله تعالى فالكفارة المالية وغير
المالية على السواء على ان نفس الوجوب ينفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية
فنفس الوجوب يتعلق بالهيئة اي الصفة للعبادة ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك
الهيئة على ما حققناه في شرح التنقيح ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه حنث وكفر
ولا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه كفر
اي وان عامل به معاملة المباح كفر لان تحريم الحلال يمين لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم

مطلب كفارة يمين

على ان اليمين ان كان على فعل وجودي فهو ايجاب المباح وان كان على فعل عدمي وهو تحريم الحلال
وكل حلال على حرام على الطعام والشراب وقالوا تطلق امرأته بلا نية وبه يفتى كحلال بروي حرام
وهرچه بدست راست گيرم بروي حرام للعرف ومن نذر مطلقا اي غير معلق بشرط اصلا
نحو لله علي صوم هذا اليوم او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي فوجد وفى وجوبا
كان زنيت او كذا هو الصحيح انما قال هنا احترازا عن القول الآخر وهو وجوب
الوفاء سواء علقه بشرط يريده اولا يريده وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط
لا يريده ففيه معنى اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير القول ان كان الشرط امرا
حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف ومن وصل
ان شاء الله بحلفه بطل

باب حلف الفعل

من حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول
صفة لا الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة او دهليز او ظلة باب دار لان البيت موضوع
أعد للبيتوتة فالصفة بيت لا هذه المواضع ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خربة حيث
لا يحنث وفي هذه الدار يحنث في هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء
وبعدما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث اي بالوقوف على السطح كما
لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام حيث لا يحنث
لانها لم تبق دارا اصلا وكهذا البيت ودخله منهدما صحراء او بعدما بني بيتا آخر فانه
لا يحنث لزوال اسم البيت واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخل منهدمة انه يحنث
لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة
ثم فرقوا بان الوصف في الحاضر لغو في الغائب وفي ب لان معناه هذه اذ الوصف المشار اليه بصفة
نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بان ب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل
هذه الدار او لا يدخل دارا ان الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هو
المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا اذا دخله منهدما صحراء
لان البيتوتة وصف ولغى في المشار اليه في زوال اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه
ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما بنيت حماما انه لا يحنث لانها لم تبق دارا اقول
لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على المنهدمة فاذا قيل لا ادخل
دارا فالاولى ان يراد المعمورة وايضا وجب صرف المطلق الى الكامل اوجب ارادة المعمورة

واذا قيل

واذا قيل لا يدخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحته اطلاقها على المنهدمة ترجحت بالاشارة فيحنث
ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت حماما او بستانا
فلا يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع اعد للبيتوتة
فاذا اخرب لم يصح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال ان البيتوتة وصف والوصف في
المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس اسم صفة
كالشاب ونحوه فاسم الاشارة انما دخل في الصفات يكون الوصف لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب
فكلمه شيخا يحنث اما اذا دخل في اسماء الاجناس وان كانت مشتقة نحو والله لا يشرب هذه
الخمر فلا بد من بقاء حقيقتها حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذه الخمر الحلو فشرب
بعدما صار مرا يحنث فاحفظ هذا البحث فانه مزلة الاقدام او هذه الدار فوقف في طاق
باب لو اغلق كان خارجا او لا يسكنها وهو ساكن او لا يلبس وهو لابسه او لا يركب وهو
راكبه فاخذ في النقلة ونزع ونزل بلا مكث اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكن فلا بد
من ان يأخذ في النقلة بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا عندنا وعند زفر يحنث لوجود
السكنى وان قل قلنا اليمين شرعت للبر فزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبس وهو
لابسه ولا يركب وهو راكبه او لا يدخل فقعد فيها فانه لا يحنث فان الدخول هو الانتقال
من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى واللبس والركوب فانه في حالة البقاء
ساكن ولابس وراكب في قولنا وقيل في عرفنا لا يحنث الى هنا الحكم عدم الحنث الا ان يخرج
ثم يدخل هذا الاستثناء متعلق من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج بمعنا الا الخروج بأنه المصدر
يقع حينا نحو آتيك خفوق النجم اي وقت خفوقه فتقدير الكلام في قوله لا يدخل فقعد لا يحنث
في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله وفي لا يسكن هذه الدار لا بد من خروجه باهله ومتاعه
اجمع حتى يحنث بوتد بقي هذا عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فيعتبر نقل الاكثر واما عند
عند محمد رح ما يقوم به كدخدائية قالوا هذا احسن وارفق للناس بخلاف المصر والقرية
فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع وحنث في لا يخرج لو حمل واخرج بامره لا ان اخرج بلا امره مكرها
او راضيا ومثله لا يدخل اقداما وحاما فلا اقسام ان يخرج بامره او يخرج بلا امره اما مكرها
او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الاخرين ولا في لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها
ثم الى امر آخر فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ورجع

لان الخروج الى مكة قد تحقق لا في الاتيان بها حتى يدخلها اي لو حلف لا ياتي مكة لا يحنث حتى يدخلها
وفي الذهاب الى الخروج في الاصح اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج وعند البعض هو
مثل لا ياتي مكة وان قول اصح لقوله تعالى اذهب الى فرعون اي متوجه اليه واما الوصول فليس
في وسعه وفي ليأتين مكة ولم يأتها لا يحنث الا في اخر حيوته لانه حينئذ يتحقق عدم الاتيان
وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع كمرض او سلطان ودين نية الحقيقة
اي ان قال عنيت الاستطاعة الحقيقية وهي القدرة التامة التي تجب عندها صدور الفعل
فهي لا يكون الا مقارنة للفعل يصدق ديانة لا قضاء لانها يطلق في العرف على سلامة الاسباب
والالات فالمعنى الاخر خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وشرط للبر في لا تخرج الا باذنه لكل
خروج اذن لان تقديره لا تخرج الا خروجا ملصقا بالاذن فالمستثنى هو الخروج الملصق
بالاذن فما سواه بقي في صدر الكلام لا في الا ان اذن لك اي ان قال لا تخرج الا ان آذن لك
لا يشترط لكل خروج اذن لان الا ان للغاية مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد
الا وقت اذني بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن والجواب انه اذا اذن مرة فخرج
ثم خرج مرة اخرى بلا اذنه فعلى التاويل الاول لا يحنث وعلى التاويل الثاني يحنث فلا يحنث بالشك
وللحنث في ان خرجت وان ضربت لمريد تخرج او ضرب عبد فعلهما فورا اي شرط للحنث
وفي ان تغديت تغدية معه وكون مطلق التغدي في ان تغديت بعد ما قال تعال تغد معي
تغدية معه اي شرط للحنث في ان تغديت تغدية معه وكون مطلق التغدي اي في ضم اليوم تعالى
اي كون للحنث مطلق التغدي ان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا يكفي قوله ان تغديت
فلما زاد اليوم علم انه كلام مبتداء فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث
التغدي معه وتركب المأذون ليس لمولاه في حق الحلف الا اذا لم يكن عليه دين
مستغرق ونواه اي ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده المأذون فان كان
عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد وان
لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد دابته الخاصة لا يحنث وان نوى دابة
هي ملك زيد اعم من ان يكون خاصة له او يكون دابة عبده المأذون فيحنث وقال
ابو يوسف يحنث في الوجوه كلها اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينوه وتقييد الاكل
من هذه النخلة بثمرها لان المعنى الحقيقي مهجور حقيقة او هذا البر باكله فقضاها هنا

ان خرجت وان ضربت فانت طالق فعلهما فورا صح

عند ابي حنيفة

هذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما بناء على ان اللفظ لو كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف
فابو حنيفة رح يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي فالمراد عندهما الاكل باطنه
مجازا فيحنث باكله سواء كان بالتقضم او غيره فيعملان بعموم المجاز وهذا الدقيق باكل
خبزه فلا يحنث لو استفه كما هو اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان المعنى الحقيقي
مهجور فيراد المعنى المجازي والشواء باللحم لا الباذنجان والجزر في الطبيخ بما طبخ من
اللحم والرأس بما يكبس في التنانير ويباع في مصره عملا بالعرف فان الايمان مبنية عليه
والشحم بشحم البطن هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما يتناول شحم الظهر ايضا والخبز بخبز البر
والشعير لا خبز الارز ببلد لا يعتاده والفاكهة بالتفاح والمشمش والبطيخ لا العنب والرمان
والرطب والقثاء والخيار هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة
والشرب من نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب منه باناء هذا عند ابي حنيفة رح فان من عنده
لابتداء الغاية وعندهما من للتبعيض اي لا يشرب من مائه بخلاف الحلف من مائه وتحليف
الوالي ليعلمه بكل داعر اي مفسد بحال ولايته اي بقية تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد في البلد
بحال ولايته والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل اي ان حلف ان
يضربن زيدا يتقيد بحال حيوة زيد ولو حلف لا غسلن زيدا لا يتقيد بحال حيوته والقريب
ما دون الشهر اي يتقيد القريب بما دون الشهر في ليقضين دينه الى قريب والشهر بعيد وما
اصطبغ به فهو ادام وكذا الملح لا الشواء في الموت فالادام ما يطيب الخبز
ويصلحه ويكتنف به الاكل وهو يعم المايع وغير المايع واما الصبغ فيختص بالمايع وهو
ما يغمس فيه الخبز ويلون به ولا يحنث في لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبه او من هذا الرطب
او اللبن فاكل تمره او شيرازه او بسرا فاكله رطبا اي لا يحنث في لا ياكل بسرا فاكله رطبا واعلم
انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكله رطبا بناء
على ان البسر والرطب من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا ولا يدخل
بيضا او لحما فاكل سمكا اي لا يحنث في لا ياكل لحما فاكل سمكا او لحما او شحما فاكل الية ولا في لا يشتري
رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب وحنث لو حلف لا ياكل رطبا او بسرا او لا بسرا فاكل
مذنبا اي حلف لا ياكل رطبا فاكل مذنبا او حلف لا ياكل بسرا فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة
لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر ففي اكله اكل الرطب والبسر وقال في الهداية ان

ان عندهما اذا حلف لا ياكل رطبا لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل بسرا لا يحنث بالرطب
المذنب وقد قال في المغرب البسر المذنب وقد ذنب اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه وجعل
ما تشكل من جانب القمع والعلاقة ولا شك ان الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو
الذي ليس عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب هو الذنب واذا عرفت هذا فكيف يصح
ما قال في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على العكس ان
ما في ذنبه قليل رطب اولى الاختلاف البين الذي رأيناها من تمر بغداد وفارس وكرمان يبتدأ الارطاب
من الجانب الذي ليس عليه القمع في غير هذه البلاد كان يبتدأ الارطاب من طرف القمع كما قال
صاحب الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب
ما يكون اكثره رطبا والبسر المذنب ما يكون اكثره بسرا ثم لما كان البسر من طرف القمع فرأس البسر ما يلي
القمع وذنبه الطرف الآخر ولما كان الرطب من الطرف الآخر فرأس الرطب طرفه الآخر وذنبه
طرف القمع فهذا وجه صحته او لا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او لحم خنزير او انسان لا يحنث
باكل الكبد والكرش في عرفنا لانهما في عرفنا لم يعدا لحما واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة
فيحنث بهما والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء منه الى نصف الليل والسحور
منه الى الفجر وفي ان لبست او اكلت او شربت ونوى معينا لم يصدق اصلا اي نوى ثوبا معينا
او شرابا معينا لم يصدق قضاء ولا ديانة لان المنوي ماهية اللبس وما اراد به الثوب الا
اقتضاء والمقتضى لا عموم له فلا تصح فيه نية التخصيص ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا دين
اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام فنية التخصيص خلاف الظاهر فلا يصدق في
في القضاء وتصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف رح فمن حلف لا شربن ماء هذا
الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فصب في يومه لا يحنث اعلم ان امكان البر شرط الحلف عند
ابي حنيفة رح ومحمد رحمهما الله سواء كان الحلف بالله او بالطلاق او بالعتاق وعند ابي يوسف
ليس بشرط فان حلف والله لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان
لم يشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند
ابي يوسف يحنث وان حلف وكان فيه ماء فاريق في اليوم فالحكم ما ذكر وان اطلق فكذا في
الاول وهو ان لم يذكر اليوم اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز عندهما خلافا لابي يوسف
وان كان فصب يحنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء

في ذكر اليوم

ذكر اليوم او لا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم فان البر انما يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم
فاذا صب لم يكن البر متصورا وان لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن
موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم فانعقد اليمين
وعند ابي يوسف يحنث في الحال في الموقت بعد مضي الوقت وفي غير الموقت يحنث
في الحال وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد اليمين
البر وحنث للعجز وان لم يعلم فلا وفيه خلاف زفر رح فعنده لا ينعقد اليمين لكون البر
مستحيلا عادة قلنا هذه الامور ممكنة في ذاتها فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال
بلا توقف الى زمان الموت للعجز عادة وانما قلنا عالما بموته لانه ح يراد قتله بعد احياء الله تعالى
وهو ممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالما بموته فالمراد
القتل المتعارف ولما كان ميتا كان القتل المتعارف ممتنعا فصار كمسئلة الكوز ومد شعر
وخنق وعض كضرب وقطن ملكه بعد ان لبست من غزلك فهو هدي فغزلته ونسج
ولبس هدي قوله قطن مبتدأ وهدي خبره ومعنى الهدي ان يهدى الى مكة ليتصدق وعنه
ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته ونسج ولبس يجب ان يهدى الى مكة فان لم يكن
القطن ملكه يوم الحلف لا وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع
حلي وبه يفتى ومن حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام فوقه حنث لا من جعل
فوقه فراشا آخر لان القرام تبع للفراش لا الفراش الآخر او حلف لا يجلس على الارض
فجلس على بساط او حصير لا يحنث لانه لم يجلس على الارض ولو حال بينه وبينها
لباسه حنث لانه جلس على الارض ولباسه تبع له لا من حلف لا يجلس على هذا
السرير فجلس على بساط فوقه حنث لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدون ان يجعل عليه بساط
والجلوس على البساط جلوس على السرير بخلاف جلوسه على سرير آخر فوقه فان الجلوس
على السرير الآخر لا يكون جلوسا على ذلك السرير ولا يفعل يقع على الابد ويفعل على مرة والله اعلم
ان قوله لا يفعل هذا في العرف سلب لقوله يفعل وقوله يفعل يقع على مرة وقوله لا يفعل يكون بفعله مرة
لا به وبعلي المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة يجب حج او عمرة ماشيا وان
ركب ولا يجب بعلي الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم هذا عند ابي حنيفة
واما عند ابي يوسف فيلزمه حج او عمرة ماشيا او المسجد الحرام او الصفا او المروة

حلف ليفعل كذا بر في يمينه بفعله مرة لانه في موضع الاثبات

ولا يعتق عبده قيل له ان لم احج العام فانت حر فشهدا بنحره بالكوفة عند ابي حنيفة رح
وابي يوسف وعند محمد يعتق لانه قامت شهادتهما على امر معلوم وهو التضحية بكوفة
ومن ضرورته عدم الحج وهو شرط العتق وقالا انها شهادة على النفي فلا تقبل النفي الذي يحيط
به علم الشاهد وهو مثل الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح وحنث بصوم
ساعة بنية في لا يصوم لا في صام يوما او صوما حتى تم يوما فان قلت الصوم الشرعي هو
صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي قلت
الشرع قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام هو صوم
يوم فاذا قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما يراد به الصوم التام وبركعة في لا يصلي
لا بما دونها ولو ضم صلوة فيشفع لا باقل وبولد ميت في ان ولدت فانت كذا وعتق
الحي في ان ولدت فهو حر اي ولدت ميتا ثم حيا عند ابي حنيفة رح واما عندهما
فلا يعتق لان اليمين انحلت بولادة الميت قلنا لم تنحل لان الولد ان ولدت المراد به
الحي لقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته وفي ليقضين دينه اليوم فقضاه
زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا
او وهبه له لا ذكر الاسبيجابي في مسائل شتى من كتاب القضاء ان الزيف ما يرده بيت المال
والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب غشه فالزيف والنبهرجة ما يكون
الفضة غالبة على الغش فيكون من جنس الدراهم لكن يرد للغش وفي المغرب
قيل الزيف دون النبهرجة في الرداءة لان الزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة يرده التجار
وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا بعضه دون باقيه
او كله بوزنين لم يتخللهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين
بناء على ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس الاستثناء من النفي اثباتا فان
قوله ان كان لي الا مائة فكذا معناه ليس لي الا مائة فهو لنفي ما فوق المائة ولا اثبات
المائة فغير لازم عندنا ولا في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان ما لا ساق
له والورد والياسمين لهما ساق والبنفسج والورد على الورق اي ورق الورد
دون اجزاء الورد التي عليها الورق

باب الحلف بالقول

وحنث في حلف لا يكلمه ان كلمه نائما بشرط ايقاظه وفي الا باذنه اي وحنث في حلف لا يكلمه الا باذنه ان

ان اخبرني

ان اخبرني ولم يعلم به فكلمه لان الاذن اعلام فان اذن ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا وعند ابي يوسف
رح لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لا يكلم
هذا الشاب فكلمه شيخا لان الوصف المذكور لا يصلح مانعا من التكلم فيراد الذات وفي هذا حر
ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار اي قال ان بعته فهو حر فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم
يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع ولو قال ان اشتريته فهو حر فشراه على انه بالخيار
عتق اتفاقا على اصلهما فلانه دخل في ملك المشتري واما على اصل ابي حنيفة رح فلانه تعلق العتق
بالشراء فكانه قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر اي قال
ان لم ابعه فكذا اي امراته طالق فاعتقه او دبره طلقت امراته لان الشرط وهو عدم
البيع قد تحقق وبفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح
عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة
والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل
فان الوكيل في هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق يرجع الى الامر فكان الامر فعل
بنفسه لا في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة
والقسمة وضرب الولد لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق يرجع اليه
ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل
حسي لا ينتقل من احد الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل يكون في الاعمال فيصح
في العبد دون الولد ولا في لا يتكلم فقرا القران او سبح او هلل او كبر في الصلوة او خارجها
هذا عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند ان فيحنث وهو القياس لانه كلام
حقيقة وبيوم اكلمه على الملوين لو قال امراته طالق يوم اكلم فلانا فهو على الليل والنهار
لما مر في باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد مطلق الوقت وصح
نية النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف رح يصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف
المتعارف وبليلة اكلمه على الليل والا ان للغاية كحتى في ان كلمته الا ان يقدم زيد
او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه لا ان كلمه بعده وفي لا يكلم عبده او امراته او صديقه
او لا يدخل داره ان زالت اضافته وكلم لا يحنث في العبد اشار اليه بهذا او لا وفي غيره
ان اشار بهذا حنث والا فلا كحلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد فلان هذا فالت

اضافته اى لم يبق عبدا له فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر فظاهر وان اشار فلان العبد لسقوط
منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى فى المضاف اليه فالاضافة يكون معتبرة فان زالت لا يحنث
وان حلف لا يكلم صديق فلان او قال صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان او
قال دار فلان هذه فلم يبق الصداقة وباع الدار فكلمه ودخل الدار ففى صورة عدم
الاشارة لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفى صورة الاشارة يحنث لان هذه الاشياء
يمكن ان يهجر لذاتها فاذا كان الذات معتبرة كان الوصف وهو كونه مضافا الى فلان لغوا
لغوا وحين وزمان بلا نية نصف سنة نكرة او عرف لقوله تعالى تؤتى اكلها كل حين
ومعهما ادرى والدهر لم يدر منكرا قال ابو حنيفة رح لا ادرى ما الدهر وعندهما نصف سنة
مثل لا اكلم حينا والابد معرفا وايام منكرة ثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة
اول عبد اشتريته حر ان اشترى عبدا عتق لا احتياج الى اولية الشراء عبد اخر وان شرى
عبدين ثم اخر فلا اصلا لان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم
يوجد فان ضم وحده عتق الثالث اى قال اول عبد اشتريته وحده حر فاشترى عبدين
ثم اخر عتق الثالث لانه اول عبد شراه وحده وفى عبد ان اشترى عبدا ومات لم يعتق قال
آخر عبد اشتريته حر فاشترى عبدا فمات المشترى لا يعتق هذا ولا يتعين لانه اذا مات يكون
ذلك العبد آخرا لان الآخر لا بد له من اول ولم يوجد فان اشترى عبدا ثم اخر ثم مات عتق
الاخر يوم شرى من كل ماله وعندهما يوم مات من ثلثه لان الآخرية تحققت بالموت فيعتق
عند الموت من ثلث ماله وله ان بالموت تبين انه كان آخرا عند الشراء فيعتق فى ذلك الوقت
ولا يصير الزوج فارا لو علق الثلث به فعلى الخلاف بينهما المضى فيه يرجع الى الآخر وصورة المسئلة
رجل قال آخر امرأة اتزوجها طالق ثلاثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات طلقت عند ابى حنيفة
عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث
وبكل عبد بشرنى بكذا فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقة والكل ان بشروه معا
وتسقط بشراء ابيه للكفارة بنية الكفارة عندنا واما عند زفر رح وائمة الثلثة فلا تسقط
فالحاصل ان النية لا بد ان تكون مقارنة لعلة العتق فهما جعلا القرابة علة للعتق
والملك شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشراء اتمام الشرع جعل شرى القريب اعتاقا
فاذا اشترى اباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق وعندهما لا حيث

جعلا القرابة علة لا بشراء عبد حلف بعتقه اى قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فشراه
بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء شرط فلا يكون النية مقارنة
للعلة يرد عليه انه قد ذكر فى اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا
وجد الشرط يصير المعلق علة فيكون النية مقارنة لعلة العتق ومستولدة بنكاح علق
عتقها عن كفارة بشرائها قوله ومستولدة عطف على عبد اى ولا بشراء مستولدة وصورتها ان
يقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمينى فاشتراها تعتق لوجود
الشرط ولا تجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد ويعتق بان تسريت امة
فهى حرة من تسرى امة كان فى ملكه يوم حلف لا من شرى فتسرى لان هذه الامة لم تكن فى ملكه زمان
الحلف ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر رح وبكل مملوك لى حر امهات
اولاده ومدبروه وعبيده لا مكاتبوه الا بنيتهم لانه لا يملكه يدا او هذه حرة او هذه وهذه العبيد
ثالثهم خير فى الاوليين كالطلاق كانه قال احديهما حرة وهذا ثالث قلت بل هو كقوله هذا او هذه
او هذا ان قلت قد اجبت عنه فى شرح التنقيح بجواب ان شئت فطالعه ولام دخل على فعل
يقع عن غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى امره ليحنث به فلم يحنث
فى ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره ملكه او لا اراد بدخوله على فعل تعلق به فى قوله ان بعت لك
ثوبا فعبده حر فاللام متعلق بالبيع فيقتضى اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير
انه على الا بالامر وهو بالتوكيل فلهذا اقتضى الامر وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره
كاكل وشرب ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه فيحنث فى ان بعت ثوبا لك ان باع ثوبه بلا امره
هذا نظير الدخول على العين وهو الثوب اما نظير دخول على فعل لا يقع عن غيره فقوله ان اكلت
لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما فى قوله ان
اكلت طعاما لك فانه وان كان متعلقا بالاكل صورة فهو فى المعنى متعلق بالطعام واما فى
الولد نحو ان ضربت لك الولد فعبده حر فاقتضاؤه الملك فيه غير ممكن الا ان يراد
بالملك الاختصاص وفى كل عرس لى فكذا بعد قوله عرسه نكحت على طلقت هى وصح
نية غيرها ديانة فانه قال هذا الكلام ارضاء لها فيكون المراد غيرها لا هى لكن هذا خلاف الظاهر
لان كل كلمة العموم فلا يصدق قضاء

كتاب الحدود

الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى
فلا يسمى تعزير وقصاص حدا اما التعزير فلعدم التقدير واما القصاص فلانه حق ولى القصاص

وان زنا وطئ في قبل خال عن ملك وشبهة كمعتدة البائن او الثلث ويثبت بشهادة اربعة
بالزنا لا بوطئ او جماع فيسألهم الامام عن ما هو وكيف هو واين زنا ومتى زنا وبمن زنا
اما السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطئ حرام وايضا قد اطلق الزنا
على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية فلانه يقع الوطئ من غير التقاء الختانين
واما عن اين فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان المتقادم لا يوجب الحد
واما عن المزنية فلانه قد يكون في وطئها شبهة فان بينوه وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل
في المكحلة وعدلوا سرا وعلنا حكم به ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله وباقراره اربعا ان
اربع مرات في اربعة مجالس رده في كل مرة ثم سأله كما مر اعلم ان في قوله رده كل مرة تسامحا
لانه يدل على ان الامام يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فلما
اقر مرة رابعة لا يرده بل يقبل فسأله كما مر قيل الا في السؤال عن متى لانه انما يسأل
احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عن متى ايضا لاحتماله في زمان
الصبى فان بين حد وندب تلقينه رجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطئت بشبهة
فان رجع قبل حده او في وسطه خلى والا حد وهو للمحصن اي الحر مكلف مسلم وطئ بنكاح
صحيح وهما بصفة الاحصان اي وطئ في حال كونهما بصفة الاحصان اي الامور التي يثبت بها
الاحصان ما عدا الوطئ كانت حاصلة قبيل هذا الوطئ فاذا وجد الوطئ تم جميع ما يثبت به
الاحصان فقوله وهو للمحصن مبتدأ وخبره قوله رجمه في فضاء حتى يموت يبدأ به
الشهود فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس
ويغسل ويكفن ويصلى عليه ولغير المحصن جلده مائة وسطا بسوط لا ثمرة له في المغرب
الثمرة العقدة يعني ذنبه وقيل العقدة قال في الكافي والاول اصح وفي البقي ومزقه
السياط عقد اطرافها ينزع ثيابه الا ازاره ويفرق على بدنه الا رأسه ووجهه قائما في كل حد
بلا مد اي من غير ان يلقى على الارض ويمد رجلاه وقيل ان يمد الضارب يده فيرفعه فوق
رأسه وقيل ان يمد السوط على العضو بعد الضرب والعبد نصفها ولا يحد سيد عبده بلا
اذن الامام هذا عندنا خلافا للشافعي رح ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد
جالسة وجاز الحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة هذا
عندنا وعند الشافعي يجمع في البكر بين الجلد والنفي وهو تغريب عام ويرجم مريض محصن

زنا ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس

باب وطئ يوجب الحد اولا

الشبهة دارئة للحد اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل
فشرع في الضرب الاول بقوله وهي في الفعل يثبت بظن غير الدليل دليلا فلم يحد ان
ظن انها تحل له في وطئ امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة
بثلاث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولده اعلم ان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع
قد يوهم ان للابن ولاية وطئ جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة
المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضه قد يورث شبهة كونه
مال الزوجة مالا للزوج واحتياج العبيد الى اموال الموالي اذا لم يكن لهم مال ينتفعون به
مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل
وطئ اماء الموالي ومالكية المرتهن المرهونة ملك يد توهم حل وطئ المرهونة وبقاء اثر
النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطئ المعتدة بثلاث
والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولده ثم شرع في الضرب الثاني
من الشبهة بقوله وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها عليه
في وطئ امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمها
والمشتركة الدليل النافي للحرمة قوله عم انت ومالك لابيك وقول بعض الصحابة ان
الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت ينتقض البيع دليل الملك وكون
المهر صلة اي غير متقابل بمال دليل عدم زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة
دليل حل الوطئ فمعنى قوله ناف للحرمة ذاتا انا لو نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع
يكون منافيا للحرمة فان ادعى النسب يثبت هنا لا في الاول اي في شبهة المحل لا في شبهة
الفعل وحد بوطئ امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان هو اعمى وذمية زنى بها
حربي وذمي زنى بحربية لا الحربي والحربية يعني الداخلين دارنا بامان وهذا لانه اذا كان
هذا في دار الحرب لا يجب الحد وعند ابي يوسف يحدون جميعا وعند محمد ان زنى الحربي لا يحد
وقوله وذمية عطف على الضمير المستتر في حد وهذا جائز لوجود الفاصلة ولا بالاجنبية
زفت اليه وقيل هي عرسك وعليه مهرها وبمحرم نكحها عطف على قوله اجنبية وهذا عند
ابي حنيفة رح فانه جعل النكاح شبهة في درء الحد او بهيمة او اتى في دبر هذا عند ابي حنيفة رح

واما عندهما وعند ان فوق في واحد قوله حد الزنا لانه منع الزنا لانه قضاء شهوة
في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة رضوان
الله عليهم اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع
باتباع الاحجار فعند ابي حنيفة رح يعزر بامثال هذه الامور او زنى في دار حرب او بغي هذا
عندنا خلافا لش فوق ولا بزنى غير مكلف بمكلفة اصلا اي لا على الزاني ولا على المزنية وعند زفر
وان فوق رح تحد هي وفي عكسه حد هو فقط ولا ان اقر واحد به والآخر بنكاح وفي قتل امة
بزنى يجب الحد والقيمة والخليفة لا يحد لانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى ويقتص ويؤخذ
بالمال لان من له الحق هو الوارث والمالك

باب شهادة الزنا والرجوع عنها

شهد بحد
متقادم قريبا من امامه لم تقبل الا في قذف فان حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم
وضمن السرقة اي ان شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان لانه حق العبد وهو لا يسقط
بالتقادم وعند ان فوق رح تقبل ولو اقر به حد اي ان اقر بالحد المتقادم حد الا في الشرب
على ما ياتي لان المانع من قبول الشهادة انه قد يجيء تهمة الشهادة عداوة حادثة وهذا المعنى
لا يوجد في الاقرار وتقادم الشرب بزوال الريح ولغيره بمضي شهر فان شهدوا بزنى من
غائبة حد وبسرقة من غائب لا لاشتراط الدعوى في السرقة دون الزنا على ما ياتي في الوقف في
السرقة ان شاء الله تعالى ولو اختلفت اربعة في زاويتي بيت واقر بزنى وجبلها حد
اذ التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في اخرى وحمل الفعل لا يضر اذ لو
كانت امراته او ام ولده لا تحد عليه فان شهدوا كذلك او اختلفوا في طوعها او بلد زناه
او اتفق جماعة في وقت واختلف في بلده او شهدوا بزناه وهي بكر او هم فسقة او شهدوا على
شهود لم يحد احد وان شهد الاصول ايضا بعدهم اعلم ان في هذه الصور لا يحد احد
لا المشهود عليه بالزنا ولا الشهود بسبب القذف فعقد له وان شهدوا كذلك اي شهدوا
وجدوا الموطوءة لا حد على المشهود عليه لاحتمال ان يكون المراة زوجة او امة ولا على
الشهود لوجود اربعة شهداء فان شهد اربعة فقال اثنان منها كانت طائعة واثنان منها
كانت مكرهة فلا حد عند ابي حنيفة وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المراة
للاختلاف في طوعها وله ان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الفعل
الواحد لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا فلا نصاب للشهادة على كل منهما ولا يحد

الشهود

الشهود لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه واختلفوا في بلد زناه فلا حد عليهما مطلقا ولا
على الشهود خلافا لزفر رح لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه في وقت معين في بلد معين
واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حد عليهما لان شهادة احد الفريقين مردودة
لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فيرد الجميع وعلى الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يرد
عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا والظاهر هذا لما مر من تيقن كذب احدهما وعدم
رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون
الصادق هذا الفريق المعين او ذلك الفريق وفي صدق كل واحد احتمال الاحتمال وهو في غاية
الشبهة فلا اعتبار لها فاقول وانما لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء في شهادة كل
فريق ان لم يوجب حدا على المشهود عليه فلا اقل من ان يوجب تهمة تندرئ بها الحد عن
عن الفريق الآخر وان نظرت امراة فقالت هي بكر يثبت بشهادتها البكارة فتندرئ حد
الزنا ولا يثبت حد القذف لشرطية الرجال واذا كانوا فسقة تندرئ الحد ولا يحد الشهود
لان الفسقة اهل للشهادة وقد وجدت شهادة الاربعة وان كانوا شهودا على شهود لم يحد لان
في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه زيادة ونقصان
ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم
قد ردت من وجه برد فروعهم والشهادة اذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا وهذا
ضعيف لان رد شهادتهم يعني مختص بهم لا يتعدى الى الاصول لعدم ذلك المعنى في شهادتهم
ويمكن ان يقال انما يرد شهادة الاصول لانهم سعوا في اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا يكون
شهادتهم حسبة بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة ونحوها فترد شهادتهم لهذه التهمة
وان شهدوا عميانا او محدودين بقذف او ثلاثة او احدهم عبد او محدود في قذف او وجد كذا
بعد الحد حدوا لعدم اهلية الشهادة او عدم النصاب فيجب الحد لقوله تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الآية وارش جرحه بجلد عندهما ودية رجمه
في بيت المال اي ان شهد الشهود بزنى والزاني غير محصن فجلد فجرحه الجلد ثم ظهر احد الشهود
عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد هدر عند ابي وقالا في بيت المال لان فعل الجلاد
ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله ان الفعل الجارح
لا ينتقل الى القاضي لانه لم يامر بالجارح فيقتصر على الجلاد ثم هو لا يضمن كيلا يمتنع عن الاقامة

فاتة الغرامة وان شهدوا او الزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدًا او محدودًا فدية الرجم في بيت المال
وان رجع من الاربعة بعد رجمه حد اي حد الراجع فقط حد القذف وعند زفر رحمه الله لا يحد لانه
ان كان قاذف حي فقط سقط بالموت وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي
قلنا هو قاذف ميت لان شهادته بالرجوع انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق
مرجومًا بحكم القاضي لانفساخ الحجة وغرم ربع الدية هذا عندنا وعند الشافعي يقتص بناء على
اصله في شهود القصاص كما قال في الديات وقبله حدوا فقط اي ان رجع من الاربعة حد
جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فانه كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد حد
الراجع فقط ولا يحد الباقون لتأكد شهادتهم بالقضاء قلنا لا ينفسخ القضاء وان كان الرجوع
قبل الحكم فعند زفر حد الراجع فقط ولا شيء على خامس رجع فان رجع آخر حدا وغرما ربع الدية
فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من بقي وقد بقي ثلثة ارباع النصاب
وضمن الدية من قتل المأمور برجمه اي امر بالرجم فقتله بطريق آخر او زكى شهود زنى فرجم
فظهروا عبيدًا او كفارًا فيها اي في مسئلة القتل والتزكية والضمان على المزكين في قول ابي حنيفة
وعندهما لا ضمان عليهم بل في بيت المال وبيت المال ان لم يزك فرجم اي ضمن بيت المال
اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدًا او نحو ذلك فان شهدوا بزنى واقروا
بنظرهم عمدًا قبلت شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة وفي زنى اكثر وطئ عرسه
وقد ولدت منه او شهد باحصانه رجل وامرأتان رجم هذا عندنا خلافا لزفر رحمه الله
وان نفى فشهادة النساء لا تقبل عند زفر وان في جعل الاحصان شرطا في معنى العلة
فلا تقبل فيه شهادة النساء

باب حد الشرب

يحد كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها
للعبد بشرب الخمر ولو قطرة ممن اخذ بريحها وان زالت لبعد الطريق او سكران زايل
العقل بنبيذ واقر به مرة اي بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا
يحد صاحيا فان اقر به او شهد عليه بعد زوال الريح او تقيأ خمرا او وجد ريحها منه اي
علم الشرب بان تقيأ خمرا او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقراره
بشرب الخمر او السكر او اقر السكران لا انه لم ان زوال اقراره بعد زوال الريح لا حد خلافا
لمحمد رحمه الله فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في سائر الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب
انما يثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأي ابن مسعود رضي الله عنه وقد قال فان وجدتم

رائحة الخمر

رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا يحد عنده فلا اجماع ولا دليل على وجوب الحد واعلم
ان السكر عند ابي حنيفة رحمه الله في حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفي
حق حرمة الاشربة انه يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ وعند
الشافعي رحمه الله ان يظهر اثره في مشيه وحركاته واطرافه ولو ارتد فهو لا تحرم عرسه
اعلم ان الاحكام الشرعية كصحة الاقارير والطلاق والعتاق جارية عليه اي السكران زجرا له
لكن ارتداده لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد
الكفر وما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح ونزع ثوبه وفرق جلده
كما في الزنا

باب حد القذف

من قذف محصنا او حرة محصنة عفيفا عن الزنا بصريح الزنا او
بزنأت في الجبل معناه زنيت في الجبل فانه كما جاء ناقصا جاء مهموزا ايضا وعند محمد
لا يحد لان المهموز هو الصعود او مشترك والشبهة دارئة للحد قلنا حالة الغضب
ترجح ذلك اي الزنا او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه في غضب اي قال لست بابن
زيد الذي هو ابو المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف لا لفظ القاذف وقوله في غضب
يتعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة او يا ابن الزانية
امه ميتة محصنة حد ان طلب هو اي ابن المرأة اي الطلب مقصور على الخاطب فانه
ان طلب ابوه لم يحد ايضا لا بلست بابن فلان جده ونسبته اليه او الى خاله او عمه او
رابه اي زوج امه فالجد ابن مجازا فلو نفي ابوته لا يحد وكذا لو نسبه اليه وهكذا الخال
والعم والراب وقوله يا ابن ماء السماء ويا نبطي للعربي اذ لا يراد به نفي النسب
بل التشبيه فيما يوصفان به وطلب بقذف الميت للوالد والولد وولده وان سفلوا
محروما عندنا واما عنده فيثبت حق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث عنده
وعندنا لا بل يثبت لمن يلحقه العار بنفي النسب وقوله وولده يشمل ولد البنت عندنا
خلافا لمحمد وقوله ولو محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا لزفر وكالقاتل
ولا يطالب احد سيده وابا بقذف امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه
هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجري فيها الارث ونحوه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على
اصله المشهور وهو ان حق العبد يغلب على حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد
واستغناء الله تعالى ونحن نغلب فيه حق الله تعالى لان حق العبد وهو دفع العار راجع الى

الحق الله تعالى ايضاً لان النسبة الى الزنا انما يكون سبباً للعار لان الله تعالى حرمه فان قال يا زانية

فردت بل انت حد او لو قال لعبده فردت حدت ولا لعان لانها قذفت الزوج فتحد

وقذفه ايا ها لا يوجب الحد بل اللعان وهي لم يبق اهلاً للعان وبزنيت بك بعد ما قال لزوجته

يا زانية فردت بعد لها زنيت بك حد لان قول المرأة يحتمل ان يكون تصديقاً له يعني زنيت

بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون رداً يعني ان وجد مني زنا فهو ليس الا تمكيني اياك لاني ما مكنت

غيرك وتمكيني اياك ليس زنا فلا يكون لها حد ولا لعان لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها

لاحتمال المعنى الثاني ولاعن ان اقر بولد فنفى وحد ان عكس لان النسب ثبت باقراره ثم

بالنفي يصير قاذفاً فيجب اللعان واما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد والولد له

ان وكد اقر به ثم نفاه وقد نفاه ثم اقر به يثبت نسبه منه لاقراره ولا نفي بليس

بابني ولا بابنك لانه نفي الولادة ولا يجب به شيء ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له

او لاعنت بولد انما قال بولد لانها لو لاعنت بدون الولد فبقذفها يجب الحد والفرق

بينهما انه وجد في الاول امارة الزنا وهي الولد المنفي ولم يوجد في الثاني ولا بقذف من وطئ

حراماً لعينه كوطء في غير ملكه من كل وجه او من وجه كامة مشتركة او وطء مملوكة حرمت ابداً

كامته التي هي اخته رضاعاً ولا بقذف من زنت في كفرها ومكاتب مات عن وفاء اي لا حد

بقذف مكاتب مات وترك ما لا يفي ببدل كتابته لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حريته هذا

المكاتب اختلاف الصحابة وحد بقذف من وطئ حراماً لغيره كوطء عرسه حائضاً ووطء

مملوكة حرمت موقتة كامة مجوسية او مكاتبة فان حرمة الاول موقتة الى زمان الاسلام

والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف وطء المكاتبة يسقط الاحصان ومجوسي نكح امه

فاسلم ومستامن قذف مسلماً هنا اي حد بقذف مجوسي كذا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله فلا فاو فقد

لهما فان عنده ان نكاح المحارم له حكم الصحة فيما بينهم خلافاً لهما قوله ومستامن بالرفع عطف

على الضمير المستتر في حد وكفى حد لجنايات اتحد جنسها فان احدا لا حد عندنا وعند

الشافعي ان اختلف المقذوف او المقذوف به وهو الزنا كما اذا قذف زيداً وعمراً او

قذف زيداً بزنيين الى آخر ما يتداخل اما اذا قذف زيداً بزنيين او حد وكرر هذا القذف يتداخل

وهذا بناء على ان حق العبد فيه غالب عنده واما عندنا فلما كان حق الله تعالى غالباً يتداخل

اذ المقصود الانزجار اما اذا اختلف الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود

من الآخر

يعني في قذف او زنا او شرب

بلا خلاف اما اذا زنا وقذف وشرب

من الآخر فلا يتداخل فصل التعزير هو تاديب دون الحد واصله من العزر بمعنى الردع واكثره

تسعة وثلثون سوطاً واقله ثلاث لان التعزير لمن التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد

اربعون وهي حد العبيد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار وهو

ثمانون ونقص عنها سوطاً في رواية وخمسة في رواية وصح حبسه مع ضربه وضربه

اشد ثم للزنا ثم للشرب ثم للقذف قالوا ليحصل الانزجار بالتعزير وحد الزنا ثابت

بالنص وحد الشرب يثبت باجماع الصحابة وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل

لاحتمال الصدق اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة

وحد الشرب قيس على حد القذف وعزر بقذف مملوك او كافر بزنا او مسلم بيا فاسق

يا كافر يا خبيث يا سارق يا مخنث يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر

يا آكل الربا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت مأوى اللصوص انت مأوى الزواني

يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا كلب يا خنزير يا تيس يا قرد يا حجام

يا ابله وابوه ليس كذا يا مواجر يا بغا يا ناكس يا ضحكة يا سخرة ومن حد او عزر فمات فهدر

دمه ولو عزر زوجته لترك زينة لا قيل القحبة من يكون همته الزنا فلا يحد لقول القحبة فهو الوف

الفحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سراً وتأنف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة والفاجر

يكون لكل معصية فلا حد به ولفظ حرام زاده معناه المتولد من الوطء الحرام وهو اعم

من الزنا كالوطء حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك بل يراد به ولد الزنا وكثيراً ما يراد

به الخبيث فلهذا لا يجب الحد والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله للزنا لكن معناه الحقيقي

المتعارف لا يؤذن بالزنا يقال آجرت الاجير مواجرة اذا جعلت له على فعله اجرة ولفظ

بغا في شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون ما يقولون والضحكة بوزن الصفرة من يضحك عليه

الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة

على القبائح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابط يعرف به احكامها جميعاً فاقول قد عرفت

ان نسبة المحصن الى الزنا يوجب حد القذف ونسبة غير المحصن كالعبيد والكافر اليه

لا يوجب الحد لانحطاط درجتهما بل يوجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن

الى غير الزنا لا يوجب حد القذف بل يوجب التعزير ان كان نسبة الى فعل اختياري

يحرم في الشرع ويعد عاراً في العرف يجب التعزير والا لا الا ان يكون تحقير الاشراف ولغافلنا

الفعل اختيارية احترازاً عن الامور الخلقية فلا تعزير في يا حمار لان معناه الحقيقي غير
مراد بل معناه المجازي كالبليد مثلاً وهو امر خلقي وكذا البقر ويراد به قبيح الصورة
والكلب يراد به سيء الخلق الا ان يقال لان في تعزيره تشريف النفس كعالم او علوية او رجل
صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر بالحاقهم بخلاف الارذال اذ يتنفعون بامثال هذه
الكلمات كثيراً ولا يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا تحرم في الشرع احترازاً عن الافعال الاختيارية
لا تحرم في الشرع مع انه يعد عاراً في العرف كالحجام ونحوه يراد به دني الهمة وكذلك يا فاسقية
ناكس ان قيل للاشراف عزر ولغيرهم لا الا ان يراد ان السوقية لا يبالون بافعالها
الحة والدناة وانما قلنا قد يعد عاراً في العرف احترازاً عن افعال اختيارية تحرم
شرعاً ولا يعد عاراً في العرف كلعب النرد والغناء ونحو اعمال الديوان في زماننا ثم كيفية
التعزير وكميته تفوضتا الى راي الامام فيراعي عظم الجناية وصغرها وحال القائل
والمقول فيه والله اعلم كتاب السرقة ركنها الاخذ خفية ومحلها مال محرز علو كما
وهو شرط فان محل الفعل شرط لكونه خارجاً عنه محتاجاً اليه ونصابها قدر عشرة دراهم
مضروبة اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة
من فضة وعند الشافعي ربع دينار ذهب وعند مالك ثلاثة دراهم وحكمها القطع فانه
سرقها مكلف حر او عبد قدر النصاب محرزاً بلا شبهة احترازاً عما يكون في الحرز شبهة
كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم بمكان كبيت او صندوق او بحافظ كجالس في طريق
او مسجد عنده ماله واقر بها مرة عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف لا بد
ان يقر مرتين قياساً على الزنا فان كل اقرار بمقابلة شاهد واحد قلنا انما يشترط الاربعة في الزنا
بالنص على خلاف القياس فلا يقاس عليه الاصل وهو ان المرء يؤخذ باقراره او شهد
رجلان وسألهما الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيّناها
قطع يسأل عما هي لانه ربما يتوهم انه لا حتياجه الى الخفية كما في السرقة الكبرى اي قطع
الطريق وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرجه او تناول من هو خارجه ومتى
كانت ليعلم انها متقادمة ام لا وعن اين كانت في دار الاسلام او في دار الحرب وكم هي
يرجع الى السرقة والمراد المسروق فيسال ليعلم ان المسروق كان نصاباً ام لا
وممن سرق ليعلم انه ذو رحم محرم ام لا فان شارك جمع فيها واصاب كلا الى كل واحد

قدر نصاب

قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم اي مع ان الاخذ صدر عن بعضهم فقط وقطع بالساج
والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد والانا
والباب المتخذين من خشب انما عدت هذه الاشياء لانها من جنس الخشب والحجر
في الصحارى والجبال فيتوهم ان لا قطع فيها لا بتافه يوجد مباحاً في دارنا كخشب وحشيش
وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يتسارع فساده كلبن ولحم وفاكهة
رطبة وثمر على شجر وبطيخ هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح واما عند ابي يوسف يقطع
في كل شيء الا الطين والتراب والسرقين وعند الشافعي لا يمنع القطع كون الشيء مباح
الاصل كالحطب ولا كونه رطباً كالفاكهة ولا كونه متعرضاً للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة
رض كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله عم في الشيء التافه اي الحقير وقوله عم لا قطع
في ثمر ولا كثر وزرع لم يحصد لعدم الحرز ولا في اشربة مطربة وآلات لهو وصليب من ذهب
او فضة وشطرنج ونرد لانه يتأول اخذه للاراقة والكسر وباب مسجد لعدم الاحراز
خلافاً للشافعي ومصحف لانه يتأول اخذه للقراءة خلافاً لابي يوسف والشافعي وصبي حر
لانه ليس بمال ولو محليين يرجع الى المصحف والصبي فان الحلية تبع وعند ابي يوسف ان بلغت
الحلية النصاب يقطع وعبد ودفتر الا الصغير ودفتر الحساب لان اخذ العبد الكبير
يكون غصباً او خداعاً لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وايضاً سرق
ما فيه وهو ليس بمال واما دفتر الحساب فالمقصود منه المال وهو لا يسرق لفائدة
غير مالية ولا في كلب وفهد وخيانة وخلس ونهب ونبش ومال عامة كبيت المال
او مال له فيه شركة ومثل حقه حالاً او مؤجلاً اي كان له على آخر دراهم سواء كانت حالة
او مؤجلاً فسرق مثلها ولو بزيد لانه بمقدار حقه يصير شريكاً وما قطع فيه وهو بحاله
لا قطع بسرقته بعد ما قطع فيه مرة ثم رد الى مالكه ثم يسرق والحال انه لم يتغير عن حاله وهذا
عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي يقطع لقوله عم فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة
المسروق قد سقطت على ما يأتي في مسئلة القطع مع الضمان ثم اذا ملكه عاد المسروق الى مالكه
والعصمة وان عادت فشبهة سقوطها اسقطت القطع وقوله عم فان عاد الى السرقة لا
الى المسروق لئلا تعارض دليل سقوط العصمة على ان الحديث مطعون طعنه الطحاوي
فان تغير فسرق قطع ثانياً كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا اذ سرق من ذي رحم محرم منه

للشبهة في الحرز بخلاف ماله من بيت غيره فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم منه من بيت
اجنبي يقطع لوجود الحرز ومال من الرضاعة سواء سرق من بيتها او بيت غيرها فانه يقطع
خلافا لابي يوسف لان الرضاع قلما يشتهر فلا انبساط فلا يكون الاذن بالدخول شرعا فانه يتحقق في الاخت
رضاعا مع انه يقطع ولا من زوجه وعرسه ولو حرز خاص له انما قال هذا لان فيه خلاف الشافعي
ولا من سيده او عرسه او زوج سيدته ولا من مكاتبه ومضيفه ومغنم وحمام وبيت
وحو خوله فان كان الاذن نهارا فسرق ليلا يقطع واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار له عند وجود
الحرز بالمكان فاذا سرق بالحمام شيئا وله حافظ فلا قطع لان الحمام حرز وقد اختل بالاذن
بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فيه فلا يقطع بخلاف الحافظ في المسجد فان المسجد ليس
بحرز فاعتبر الحافظ او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار او دخل بيتا وناول من هو خارج
هذا عندنا اما عند ابي يوسف وان فعل ان اخرج يده وناول فعليه القطع وان ادخل الخارج
يده فاخذ فعليه القطع وفي الوجيز انه وضع فيما بين الداخل والخارج فاخذ الخارج
روايته لا قطع وفي رواية قطع بيدهما او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ شيئا
هذا عندنا وعند ابي يوسف يقطع كما في الصندوق قلنا ليس بمهتك الحرز على الكمال
بخلاف الصندوق لان الممكن ليس الا هذا او طر صرة خارجة من كم غيره وهذا
يشمل ما اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم بان جعل الدراهم في الكم وربطها خارجة
فبقي موضع الدراهم وهو شيء من الكم خارج في الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم
انه اذا كانت الصرة نفس الكم ياتي اربع صور لانه اما ان جعل الدراهم في داخل الكم والرباط
من خارج او جعلها في خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين اما ان طر او حل الرباط
فان طر والرباط من خارج فلا قطع وهو ما مر قبل التقسيم وان طر والرباط من داخل
وذلك بان يدخل يده في الكم فيقطع موضع الدراهم مع الطرف من الكم فيقطع لان الاخذ
من الحرز وان حل الرباط وهو خارج قطع لانه اذا حل الرباط يبقى الدراهم في الكم فلا بد
ان يدخل يده في الكم فياخذ الدراهم وان حل الرباط وهو داخل لا يقطع لانه ادخل يده
في الكم فحل الرباط فيبقى الدراهم خارج الكم فاخذها من خارج وعند ابي يوسف يقطع
في الوجوه كلها لان الكم حرز او سرق جملا من قطار او حملا وقطع ان حفظه ربه فان
القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة دون الحفظ حتى لو كان هناك

حافظ

حافظ قطع سارق الجمل والحمل او نام عليه فان النوم على الحمل او بقرب منه حفظ له او شق
الحمل واخذ منه شيئا فان الجوالق حرز او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه المراد فالد
اليد في الكم للاخذ لا لحل الرباط كما مر او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق
رب مقصورة من اخرى منها اراد موضعا كمدرسة او خان فيها حجرات يسكن في كل منها
انسان لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره كالدار التي صاحبها واحد وبيوتها
مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط او القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه او حمله
على حمار فساقه واخرجه هذا عندنا واما عند زفر فلا يقطع سواء اخذه او تركه في الطريق
وعند زفر لا قطع في الالقاء ولا في الحمل فان الالقاء ليس باخراج كما لو تركه من غير اخذ
وكما اذا القى ولم ياخذ قلنا اذا لم يعترض عليه يد حقيقة كان في حكم يده فتم بالاخذ بعد الخروج

فصل يقطع يمين السارق من زنده ويحسم ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ثالثا
لا ويحبس حتى يتوب اما السجن فقط واما مع التعزير عند بعض مشايخنا وعند الشافعي يقطع
يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد
فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ومذهبنا ما قوي عن علي رضه ولو كان الحديث صحيحا
لما خالفه ولما اخذ الصحابة بقوله والطحاوي قد طعن في الحديث او هو محمول على
السياسة فان كان يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة
او شلاء او رده الى مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته
من النصاب قبل القطع او سرق فادعى ملكه او احد السارقين وان لم يبرهن او لم
يطالب مالكها وان اقر به فلا قطع لانه لو قطعت اليمين وقوة البطش فائتة في اليسرى
يلزم تفويت جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذا اذا كانت الرجل اليمنى
مقطوعة او شلاء لانه اذا لم يكن للانسان يد ورجل في طرف واحد فهو لا يقدر على
المشي اصلا واما من طرفين فيضع العصا تحت ابطه فيكون قائما مقام الرجل الفائتة
واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر السرقة وعند ابي يوسف
يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند زفر وان فعل يقطع وكذا
في نقصان قيمته يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند
ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند التقادم بحجة

دعوى السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعد سارقا مع ذلك فيؤدي الى سد باب الحد
لكن في الوجيز ذكر خلافا في هذا وقال بانه صار خصما في المال فكيف يقطع بحلف غيره قوله
او لم يطالب مالكها وان اقر بها فلا قطع اي ان لم يطالب مالك السرقة اي المسروق فلا
قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطا فلا بد من مطالبة المدعي فان سرقا
وغاب احدهما فشهدا على سرقتهما قطع الآخر وقطع بخصومة ذي يد حافظة كمودع وغاصب
وصاحب ربوا اي بائع دينارا بدينارين وقبضهما فسرقا من يده ومستعير ومستاجر ومضارب
وقابض على سوم الشراء ومرتهن وبخصومة المالك في سرق منهم اعلم ان الدعوى شرط
لظهور السرقة والقطع اليه وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا يمكن الا بالمسروق منه
اعرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ يمكن ان يكون ملكا للسارق
بطريق الارث او ملكا لذي رحم محرم وهو غير عالم به ففي ترك المسروق منه الدعوى وكذا
في غيبته مظنة عدم وجوب القطع اما غيبة المزنية وان كان فيها تهمة انها لو كانت
حاضرة ادعت امرا يسقط الحد فلا اعتبار به لان المزنية راضية بالزنا فيكون متهمة
في دعوى ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي وعدنا في باب شهادة الزنا ثم عطف على الضمير
المستكن في قوله وقطع قوله لا من سرق من سارق قطع لما بينا من سقوط عصمته وقطع
عبد اقر بسرقة وردت الى مالكها هذا عند ابي حنيفة رح من غير تفصيل وعند زفر لا يقطع
من غير تفصيل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان ماذونا
لان الاذن لم يتناولهما واما في رد المال فان كان ماذونا يصح فيرد المال وان كان
محجورا لا يرد واما عندهما فان كان ماذونا يقطع ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق
ان كان هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره به صحيح وان كان
قائما فعند ابي حنيفة يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف يقطع ولا يرد وعند محمد لا يقطع
ولا يرد فنقول لزفر ان اقراره بما يوجب تلف نفسه او اعضائه ان كان يتضرر
به المولى وهو غير متهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى وان تخالج في صدر احد ان خبث
نفوس بعض المماليك تصل الى غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليهم فذلك
نادر والنادر لا يصلح لان يبتني عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رد العين والقطع
تبع له لشرطية الدعوى وثبوت المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال
لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع قلنا القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال

ضمان المحل

ضمان المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف لم يجعل احدهما تبعا للآخر فيعتبر اقراره في حق نفسه
وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة جعل الفعل اصلا لان المحل كالشروط
وما قطع به ان بقي رد والا لا يضمن وان اتلف اتفاقا وان اتلف اختيارا عن رواية الحسن
عن ابي حنيفة رح انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي يضمن في الهلاك والاستهلاك
فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ولكن نقول بانتقال العصمة
الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب الشارع
الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على الشرع ففي حالة السرقة صار المال معصوما حقا للشرع
فلم يبق معصوما لحق العبد فلا يجب الضمان ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها او ببعضها
شيئا سقط المسروق منهم ان حضروا فقط كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض
حتى يقطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله ولا قاطع يسار من
امر بقطع يمينه بسرقة ولو عمدا وقطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه وانما يقطع اذا بلغ
المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق بسبب الخرق
الفاحش لهما ان الاخذ ليس سببا للملك وانما نقول بالملك ضرورة اداء الضمان
كيلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة لا من سرق شاة فذبحها فاخرجها
لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه ومن جعل ما سرق دراهم او دنانير قطع وردت هذه
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئا آخر فان
حمره فقطع فلا رد ولا ضمان وان سوده رد اي سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يجب رد
الثوب وان هلك فلا ضمان وعند محمد يوخذ الثوب ويعطي ما زاد الصبغ وان سوده رده
عند ابي حنيفة لكون السواد نقصانا فلا يقطع حق المالك وكذا عند محمد كما في الحمرة فان الصبغ
لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف لا يرد فان السواد زيادة كالحمرة

باب قطع الطريق

من قصد قطعا على معصوم اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا
فاخذ قبل اخذ شيء وقتل نفس حبس حتى يتوب اي يظهر فيه سيماء الصالحين وان
اخذ مالا واصاب كل منهم نصابا قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ قتل حدا اي
هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص فذكر ثمرة هذا بقوله فلا يعفوه ولي القتيل
قطع وقتل او اخذ قطع ثم قتل وصلب او قتل او صلب حيا فقتل او قتل عطف على قطع اي ان

قطع في غير حرز او ان جرح فقط او قتل عمدا فقتله ... او كان صح

اي ان شاء قطع ثم قتل وصلب وان شاء قتل او صلب حيا من غير قطع ويبعج برمح حتى يموت
البعج شق البطن ويترك ثلاثة ايام وما اخذ فتلف لا يضمن اي اذا قتل قاطع الطريق فلا يجب
ضمان ما تلف كما في السرقة الصغرى وبقتل احدهم حد والكل اي ان باشر القتل احدهم يجب الحد
على الجميع وحجر وعصا لهم كسيف فان جرح او اخذ ففيهم غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة
او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا في مصر او بين مصرين فلا حد
وللولي قود او ارش او عفو اي في الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل
عمدا فللولي القصاص وان كان غير عمد فالدية ويكون للولي العفو وعند ابي يوسف اذا كان
بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد الباقون واما في المصر وبين المصرين
اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث غالبا ففيه خلاف الشافعي
وعند ابي يوسف اذا قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا وكذا في الليل سواء بالسلاح او غيره
وفي الخنق دية ومن اعتاده قتل به اي الخنق من صور القتل بالمثقل وفيها القصاص
عند غير ابي حنيفة رح

كتاب الجهاد

هو فرض كفاية بدءا اي الامام ابتداء وهو ان يبدا المسلمون
محاربة الكفار ان قام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا لا على صبي وعبد
وامراة واعمى ومقعد واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المراة والعبد بلا اذن
فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون
على الجهاد واما على من وراءهم فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم
بان يخاف على من كان يقرب منهم بانهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا ثم وثم
الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وهذا نظير صلوة الجنازة يصير
فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت فان قام بها الاقربون او بعضهم سقط عن الكل
وان بلغ الى الابعد ان الاقربين ضيعوا حقه فعلى الابعد ان يقوم بها وان ترك الكل
فكل من بلغ اليه خبر موته يصير اثما وكره الجعل مع فيء وبدونه لا الجعل ما يجعل للعامل على عمله
والمراد به اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم
يتقوون به على الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك فان حوصروا اي الكفار بان حاصرهم
المسلمون ودعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا
اعلم انه لا يراد بهذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب
علينا

علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول بانهم مخاطبون فالذي
وغيره في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا نامرهم بالعبادات كما نامر المسلمين بل يراد
انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا
واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض وذلك لان قبل قبول الجزية كنا نتعرض
لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فبعد قبول الجزية ليس الا زوال
هذا التعرض يؤيد ذلك انهم جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضه انما بذلوا الجزية
ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة وندبت
اي الدعوة اي ندب تجديد الدعوة لمن بلغته فان ابوا اي عن الجزية حوربوا بالمنجنيق
وتحريق وتغريق ورمي ولو تترسوا بمسلم او نقضوا سوا به بنيتهم لا بجنين وافساد زرع
بلا عذر وغلول ومثلة قال في الهداية الغدر الخيانة ونقض العهد قال ع م الحرب خدعة
فيشتبه على الناس التفرقة بين الغدر وبين خدع الحرب فاقول ما دام الحرب قائمة لا يحرم
الخداع بان يريهم انا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب الى صوب
اخر حتى غفلوا فناتيهم بياتا ونحو ذلك بخلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم قرار على ان لا نحارب
في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا يجوز المحاربة لان هذا ايمان وبعده المحاربة نقض العهد
وليس هذا من خداع الحرب بل خداع في حال السلم فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم
والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل معناه جعله نكالا وعبرة لغيره مثل
قطع الاعضاء وتسويد الوجوه يقال مثل بالقتيل اي قطع انفه ومثلة العرنيين نسخت بقوله
ع م لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله فتحرم وقتل غير مكلف وشيخ
واعمى ومقعد وامراة الا ملكة او مقاتلا منهم او ذا راي يحث به او رآني في الحرب واب كافر
بل ياتي فيقتله غيره اي ان لا يقتل الابن الكافر ابتداء وبعد ان ظفر عليه اذ اقصد الاب قتله
بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا باس بقتله وقوله فيقتله بالنصب اي لان يقتله غيره فالفعل
المضارع ينصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا لما بعدها بعد عدة اشياء
منها النفي فينبغي ان يصير عدم قتل الابن اباه سببا لقتل غير الابن اباه بان يشغله ويلجئه
ليجيء اخر فيقتله واخراج مصحف وامراة الا في جيش يؤمن عليه وصولحوا ان خيرا وتركهم
مال ان لنا به حاجة وبذا انه هو النفع فيقاتلوا لفظ كان مضمرة قوله ان خيرا وان لنا به حاجة

وان هو انفع والنبذ نقض الصلح مع اعلامهم بذلك وقبل نبذ لو خانوا ابتداء ش اي قاتلوا
قبل نبذ ان بدؤا بالخيانة وصولح المرتد بلا مال ولا رد ان اخذ ش يعني يجوز ان تصالح المرتد
ولا تعجل في قتله الى اسلامه مرجو لكن لا ناخذ منه شيئا لانه لا يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من
المرتد لكن لو اخذنا لا نرد اليه لانه مال غير معصوم ولا نبيع سلاحا وخيلا وحديدا منهم ولو
بعد صلح وصح امان حر وحرة فان كان شرا نبذ وادب ولغا امان ذمي واسير وتاجر
معهم ومن اسلم ثمة ولم يهاجر وصبي وعبد الا ان ياذن وليه ومجنون المراد بالاسير مسلم يكون في يد
الكفار وبالتاجر تاجر مسلم معهم

باب الغنم وقسمته

فتح الامام بلدة عنوة ش اي قهرا قسم بين الجيش او اقر اهله عليه بجزية وخراج قوله او اقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف
على احد الامرين وهو قسم او اقر قوله وقتل الاسارى او استرقهم او تركهم احرارا
ذمة لنا ش اي ليكونوا اهل ذمة لنا ونفى منهم وفداءهم ش المن ان يترك الاسير الكافر
من غير ان ياخذ منه شيئا والفداء ان يترك ويؤخذ منه مالا او اسيرا مسلما منهم في مقابلته
ففي المن خلاف الشافعي واما الفداء فقبل ان يضع الحرب اوزارها لا يجوز بالمال الا بالاسير
المسلم وبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز عند
محمد وعند ابي يوسف روايتان يجوز مطلقا ورده الى دارهم وعقر دابة شق نقلها
وذبحت وحرقت وقسمة مغنم ثمة الا ايداعا فيردها ويقسم والردء كمن في مدد لحقهم
ثمة كمقاتل فيه ش اي في المغنم لاستوائهم ولا لسوقي لم يقاتل ولا لمن مات ثمة لانه بالاحراز يصير ملكا لنا
باستواء [illegible] الكفار فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه ويورث فقط من مات هناك
وحل لنا ثمة طعام وعلف وحطب ودهن وسلاح ودابة بلا قسمة لا بعد الخروج ومنها الى الاسلام
ولا نبيعها وتمولها ورد الفضل الى المغنم ومن اسلم ثمة عصم نفسه وطفله لانه
صار مسلما تبعا وكل مال معه او وديعة عند معصوم اي مال اودعه عند مسلم او ذمي لا ولده
الكبير وزوجته وحملها وعقاره لان العقار من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار وولايتهم
خلاف الشافعي وعبده المقاتل وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة
ش اي يعتبر لاستحقاق سهم الفارس والراجل وقت مجاوزة الدرب وهو الباب الواسع
على السكة والمضيق من مضايق الروم والمراد هنا مدخل دار الحرب وعند الشافعي يعتبر
وقت شهود الوقعة فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات فشهد الوقعة راجلا

فله سهمان

فله سهمان سهم فارس ومن دخل راجلا فشرى فرسا فله سهم راجل هذا عندنا واما عنده فهو على
العكس وسهم الفارس عنده ثلاثة اسهم ولا يسهم الا لفرس واحد اي فرس واحد فعلم
من هذا انه لا يسهم للبغل والراحلة ولا لعبد وصبي وامراة وذمي ورضخ لهم الرضخ
اعطاء القليل والمراد هنا اقل من سهم الغنيمة والخمس للمسكين واليتيم وابن السبيل
وقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى للتبرك وسهم النبي عليه السلام سقط
بموته كالصفي ش هذا عندنا واما عند الشافعي فيقسم على خمسة اسهم سهم الرسول عليه السلام للخليفة
وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي فانه كان للنبي عليه السلام ان يصطفي لنفسه شيئا من الغنيمة
وسهم ذوي القربى لهم اي بني هاشم وبني المطلب اعلم ان النبي عليه السلام هو محمد بن عبد الله بن
عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب ونوفل
ولما قسم رسول الله عليه السلام غنائم خيبر قسم خمس ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب
وكان عثمان رضي الله عنه من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل فكلما رسول الله عليه السلام
فقالا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب
اليك في النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا
في الاسلام وشبك بين اصابعه فالشافعي يقسمه كما قسم النبي عليه السلام ونحن نقول علل رسول
الله عليه السلام بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبق بعده ثم فيستحقون بعد وفاته بالفقر حيث
قال عليه السلام ومنها عوضكم بخمس الخمس ولما كان عوضا عن الزكوة فيستحقه من يستحق
الزكوة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر يعطي
فقراءهم ومن دخل دارهم فاغار خمس لا من لا منعة له ولا اذن ش لان الخمس
انما يؤخذ في الغنيمة والغنيمة ما يؤخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم يكن منعة
لكن وجد اذن الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته وللامام ان
ينفل وقت القتال حثا فيقول من قتل قتيلا فله سلبه التنفيل اعطاء شيء زائد
على سهم الغنيمة والتركيب يدل على الزيادة قوله من قتل قتيلا فله سلبه سماه قتيلا لقربه
الى القتل او لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس ش اي بعد رفع الخمس جعلت لكم
ربع الباقي او ثلثه او نحو ذلك لا بعد الاحراز هنا ش اي بدار الاسلام لانه صار ملكا للغانمين
الا من الخمس وسلبه ما معه من مركبه وما عليه وهو للكل ان لم ينفل خلافا للشافعي

فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا العدو لدم من قبل
قبيلا فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل لا على وضع الشريعة **باب استيلاء الكفار** اذا سبى
بعضهم بعضا واخذوا اموالهم او بعيرا ندّ اليهم او غلبوا على اموالنا واحرزوها
بدارهم ملكوها ش هذا عندنا وان عنده ان لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في
اصول الفقه ان النهي عن افعال الحسية يوجب القبح لعينه والقبح لعينه لا ينتهض
شرعيا وهو الملك قلنا انما يملكون لاستيلائهم على مال غير معصوم في زعمهم وليس لنا
ولاية الالزام فسقط النهي في حق الدنيا والعصمة انما كانت ثابتة ما دام محرزا
بدارنا لتعين التمكن من الانتفاع فاذا زال سقط العصمة م لا حرنا ومدبرنا وام ولدنا
ومكاتبنا وعبدنا ابق وان اخذوه ش اتفاقا وان اخذوه لان الخلاف فيما اخذوه
وقهروه وقيدوه وفي هذه الصورة لا يملكونه عند ابي حنيفة خلافا لهما لكن ان لم ياخذوه
قهرا لا يملكونه اتفاقا لهما ان عصمته كانت لحق المولى وقد زالت فصار مباحا فوقع
في ايديهم وله ان العصمة التي لحق المولى لما زالت ظهرت عصمته التي قد كانت باعتبار
الادمية فصار معصوما بمنزلة الاحراز فلا يملكونه م وملكنا بالغلبة حرهم وما ملكوه
ومن وجد منا ماله ش اي في يد الغانمين بعد ما غلبنا عليهم ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله
اخذه بلا شيء ان لم يقسم ش اي بين الغانمين م وبالقيمة ان قسم وبالثمن ان اشتراه
منهم تاجر وان اخذ ارش عينه مفقوءة ش اي ان فقئت عينه في يد التاجر فاخذ
ارشه فالمالك القديم ياخذه بكل الثمن ان شاء ولا يحط من الثمن شيء بازاء ما اخذ من الارش
م فان اسر عبد فبيع ثم اسر فللمشتري الاول اخذه من الثاني بثمنه ثم للسيد اخذه
منه بالثمنين وقبل اخذ الاول لا ش عبد اسر من زيد فاشتراه عمرو بمائة ثم اسر منه فاشتراه
بكر بمائة فعمرو ياخذه من بكر بمائة ثم ياخذه زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين ولو لم
ياخذه عمرو فليس لزيد ان ياخذه من بكر لان بكرا اشترى عبدا اسر من عمرو بعد ما اشتراه
عمرو فلو اخذه زيد من بكر لضاع الثمن الذي اعطاه عمرو فلا ياخذه زيد قبل اخذ عمرو م فلو ند
عبده بمتاع ش فاخذ بها الكفار م فشراهما منهم رجل اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن
ش لانهم لا يملكون العبد الابق م وعتق عبد مسلم شراه مستامن منا وادخله دار حربهم
ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر على بيعه وقد زال اذ لا يد لنا

عليهم

عليهم فبقي عبدا في ايديهم قلنا اذا زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم
عن ايدي الكفار م كعبد لهم اسلم ثمه فجاءنا او ظهرنا عليهم **باب المستامن**
هو يشتمل مسلما دخل دارهم بامان وكافرا دخل دارنا بامان م لا يتعرض تاجر منا
لدمهم ومالهم الا اذا اخذ ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه وما اخرجه ش
اي بطريق التعرض م ملكه ملكا حراما فيتصدق به ش انما يملكه لانه ظهر على مال مباح
وانما كان حراما للغدر فان ادانه حربي ش اي باع نسيئة او وجب الدين في ذمة التاجر
م او اداه حربيا او غصب احدهما من الاخر وخرجا الينا لم يقض لاحد بشيء ش لانه
لا ولاية لنا على المستامن م وكذا لو فعل ذلك حربيان وخرجا مستامنين
لا ولاية لنا عليهما م فان خرجا مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب ش لان
المداينة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي والعصمة
م فان قتل مسلم مسلما مستامنا منه عمدا او خطأ ودى من ماله وكفر للخطاء ش لانه لم يجب
القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فيجب الدية لوجود العصمة
في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة والتقصير في الصيانة الواجبة
عليهم وقد سقط ذلك بتباين الدارين م وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء ش اي
لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة وعندهما تجب الدية في العمد والخطاء
لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير صار تبعا لهم بقهرهم
اياه فيبطل الاحراز فسقط العصمة المتقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض
فلم تجب الدية لا في العمد ولا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض
باقية فتجب الكفارة في الخطاء م ولا يمكث حربي فينا سنة وقيل له ان اقمت فينا سنة
او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل سنة ش جزاء الشرط محذوف اي فبها
او نحوه م والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع ش اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة
فهو ذمي واعلم ان هذا لا يساعده العربية بتوهم ان الا للاستثناء ولم يعلم
انه كلمة ان مع لا ادغم احديهما بالاخرى م كما لو اشترى ارضا ووضع عليه خراجها ش اي ان اشترى
المستامن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه اذا التزمه التزم المقام في دارنا
ولا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما يشتريه للتجارة م وعليه جزية سنة من وقت وضع

الخراج او نكحت حربية ذميا م لا عكسه س اي ان نكح الحربي ذمية لا يصير الزوج ذميا
اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج م فان رجع المستأمن الى
داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على معصوم س اي مسلم او ذمي
م واودعه وديعة له عنده س ان صار فيئا كل وديعة له عند معصوم في دارنا م وان مات
او قتل بلا غلبة عليهم فما لورثته س اي دين كان له على معصوم ووديعة له عنده وذلك
لان الامان باق في ماله فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل
بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة تبعية م حربي هنا له ثمة عرس واولاد ووديعة مع
معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر عليهم فكله فيء س اما العرس والاولاد الكبار فلعدم
التبعية واما غير ذلك فلانه ليست في يده فاسلامه لا يوجب عصمته م وان اسلم
ثمة فجاء فظهر فطفله حر مسلم ووديعته مع معصوم له وغيره فيء س فعقاره ووديعته
مبتداء ومع معصوم صفته وله خبره اي للحربي الذي اسلم م ومن اسلم ثمة وله ورثة
هنالك فقتله مسلم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء س اي له ورثة مسلمون في دار
الحرب فان كان القتل عمدا فلا يجب شيء وان كان خطاء لا يجب الا الكفارة وعند
الشافعي يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء م واخذ الامام دية
مسلم لا ولي له س اي مسلم قتل خطاء ولا ولي له م ومستامن اسلم هنا من عاقلة
قاتله خطاء س اي جاء حربي بامان فاسلم ولا ولي له فقتل خطاء فالامام ياخذ الدية من عاقلة
قاتله م وقتل او اخذ الدية في عمد ولا يعفو س اي ان كان القتل عمدا فالامام بالخيار
اما ان يقتص من القاتل او ياخذ الدية لكن ليس له ولاية العفو

باب العشر والخراج

ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة عشرية
والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية س ارض العرب ما بين
العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد عراق العرب ما بين العذيب
الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان م وموات احيي يعتبر
بقربه وخراج وضعه عمر رض على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير
ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم او النخل متصلة ضعفها
وبما سواه كزعفران وبستان ما تطيق س الجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب الفقه

ذراع الكرباس سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات فوق كل قبضة اصبع قائم وعند الحساب
الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون
بعضها الى بعض م ونصف الخارج غاية الطاقة وينقص ان لم تطق وظيفتها
ولا يزاد ان اطاقت عند ابي يوسف وجاز عند محمد ولا خراج لو انقطع الماء
عن ارضه او غلب عليها او اصاب الزرع آفة ويجب ان عطلها مالكها ويبقى
ان اسلم المالك او شراها مسلم ولا عشر في خارج ارضه س اي ارض الخراج
وهذا عندنا وعند الشافعي يجب م ولا يتكرر العشر بتكرر الخارج بخلاف الخراج
فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة
التي توضع على الارض كما وضع عمر رضه على سواد العراق وخراج مقاسمة كربع
الخارج وخمسه ونحوهما فالذي لا يتكرر هو الموظف اما خراج المقاسمة فهو
يتكرر كالعشر

فصل

الجزية اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضي فيتقدر
بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدئ الامام وضعها اذا غلب عليهم م الجزية ما وضعت
بصلح فلا يغير وما وضع عليهم او اقروا على املاكهم توضع على كتابي ومجوسي ووثني
عجمي ظهر علينا ... س فيه خلاف الشافعي فانه لا توضع عليه عنده م لكل سنة ثمانية واربعون
درهما س يأخذ في كل شهر اربعة دراهم م وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير معتمل ربعها
س وعند الشافعي توضع على كل حالم دينار الفقير والغني سواء م لا على وثني عربي
فان ظهر عليه فعرسه وطفله فيء وان لم يسلم قتل س اي من الوثني العربي
والمرتد م الا الاسلام او السيف س وعند الشافعي تسترق مشرك العرب
م ولا على راهب لا يخالط س وعن ابي يوسف وهو رواية عن محمد عن ابي حنيفة توضع
ان كان قادرا على العمل م وصبي وامرأة س وعند ابي يوسف يجب اذا كان له مال
م ومملوك واعمى وزمن وفقير غير معتمل س وعند الشافعي تجب م ويسقط بالموت
والاسلام س خلافا للشافعي فيهما م وتتداخل بالتكرر س هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما
م ولا تحدث بيعة وكنيسة هنا ولهم اعادة المنهدمة ويميز الذمي في زيه ومركبه
وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج س وهو خيط
غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار

اي المتخذ من الابريسم و تركب على سرج كالاكاف و تميز نساؤهم في الطريق
والحمام و يعلم على دورهم كيلا يستغفر لهم و ينتقض عهده ان غلب على موضع
للحراب او لحق بدارهم و صار كمرتد في الحكم بموته بلحاقه لكن لو اسر يسترق و المرتد
يقتل لا ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتله او سب النبي عم س و عند
ان فع سب النبي م نقض العهد و يؤخذ من مال بالغ تغلبي و تغلبية
ضعف زكوتنا لا من مولاه الجزية والخراج خلافا لزفر فعنده يؤخذ منه ضعف
زكوتنا فيه الخمس في الاراضي و نصف العشر في غيرها مما يجب فيه الزكوة
كمولى القرشي س فانه يؤخذ منه الجزية والخراج فقط لانهم مولى القوم منهم
انما يعمل به في حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمات
يثبت بالشبهات و يصرف الجزية والخراج و مال التغلبي و هديتهم لنا الامام و ما اخذ
منهم بلا حرب مصالحنا كسد الثغور و بناء قنطرة و جسر س القنطرة ما لا يكون مركبا
والجسر خلافه مثل ان يسد الشحن و كفاية العلماء و القضاة و العمال و رزق
المقاتلة و ذراريهم و من مات في نصف السنة حرم من العطاء س فانه صلة
فلا يملك قبل القبض و يسقط بالموت و اهل العطاء في زماننا القاضي و المفتي
والمدرس

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام و كشف
شبهته فان استمهل حبس ثلاثة ايام فان تاب والا قتل س اي ان تاب فبها و ان
لم يتب قتل و معنى فبها اي فبالخصلة الحسنة اخذ و كلمة الا همنا ان و لا وليست
للاستثناء و هي س اي التوبة بالتبري عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه
و قتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان س لانه استحق القتل بالارتداد و عند ان فع
يجب ان يمهله الامام ثلثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك و يزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم
عاد و ان مات او قتل او لحق بدارهم و حكم به عتق مدبره و ام ولده
و حل عليه دين س فانه في حكم الميت فالدين المؤجل يصير حالا بموت المديون
وعند ان فع يبقى ماله موقوفا كما كان و كسب اسلامه لوارثه المسلم
و كسب ردته فيء س هذا عند ابي حنيفة و عندهما كلاهما للورثة و عند
ان فع كلاهما فيء و قضى دين كل حال من كسب تلك س اي دين حال الاسلام

يقضى

يقضى من كسب حال الاسلام و دين حال الردة من كسب حال الردة م و بطل نكاحه و
و صح طلاقه و استيلاده س فانه قد انفسخ النكاح بالردة فيكون المرأة معتدة
فان طلقها يقع و كذا اذا ارتدا معا و طلقها فاسلما معا فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق
و توقف مفاوضته و بيعه و شراؤه و هبته و اجارته و تدبيره و كتابته
و وصيته ان اسلم نفذ و ان مات او قتل او لحق و حكم به بطل س اعلم ان النكاح
والذبح باطلان اتفاقا والطلاق والاستيلاد صحيح اتفاقا والمفاوضة موقوفة
اتفاقا و البواقي موقوف عند ابي حنيفة نافذ عندهما م فان جاء مسلما قبل حكمه فكأنه لم يرتد
وان جاء بعده و ماله مع وارثه اخذه ولا تقتل مرتدة س خلافا للشافعي م و تحبس
حتى تسلم و صح تصرفها و كسبها لورثتها فان ولدت امته فادعاه فهو ابنه حر و ارثه
في المسلمة مطلقا ان مات او لحق بدارهم و كذا في النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر من نصف
حول منذ ارتد س فقوله مطلقا اي سواء كان بين الارتداد و الولادة اقل من
ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فيكون مسلما و المسلم يرث
المرتد اما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة
اشهر يرث و ان كانت اكثر من ستة اشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب ههنا لان
الاب يجبر على الاسلام فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية م و ان لحق بماله س اي لحق
بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق بماله س اي لحق بدار الحرب
بلا مال و حكم القاضي به ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته
س اي قبل قسمته بين الغانمين لان القاضي اذا حكم بلحاقه كان الوارث كالمالك
القديم فكان اولى م و ان قضى بعبده لابنه فكاتبه فجاء مسلما فبدله والولاء
للاب س العبد مضاف الى المرتد و لحق صفة للمرتد اي لحق بدار الحرب و لابنه متعلق
بقضى و كاتبه اي كاتب الابن فجاء اي الاب المرتد و انما كان البدل للاب والولاء له
لان الكتابة وقعت جائزة و الابن خليفة للاب فاذا جاء الاب مسلما صار الابن
كالوكيل من الاب فالبدل له و العتق واقع عنه م و من قتله مرتد خطأ فلحق او قتل
فديته في كسب الاسلام س لان الدية لا يكون على العاقلة لعدم النصرة فيكون في ماله
فعند ابي حنيفة يكون في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء و عندهما في الكسبين م

م ومن قطع يده عمدا فارتد والعياذ بالله ومات منه او لحق فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته ش لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العمد لا تتحمله العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله لحق اي بدار الحرب فقضي به م وان اسلم ههنا فمات ضمن كلها ش فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع وكذا وقت السراية هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يجب النصف ههنا لان الارتداد اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان م مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فبدل كتابته لسيده وما بقي لوارثه زوجان ارتدا فلحقا فولدت بنت ثم الولد فظهر عليهم فالولدان فيء م والاول يجبر على الاسلام لا ولده ش وفي رواية الحسن يجبر ولد الولد ايضا وعند ابنائه على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر الرواية ويتبعه في رواية الحسن م وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه ويجبر عليه ولا يقتل ان ابى ش هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يصح ارتداده ولا اسلامه ولنا ان سبب علينا رضي الله عنه اسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخاره بذلك مشهور قال سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلم

باب البغاة

م قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين حل لنا قتالهم بدءا ش اي ان تحيزوا اي صاروا فيئة من المسلمين لهم منعة باجتماعهم وتحيزهم واتخذوا اخيارا مكانا واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام الى ان يبتدئوا بالقتال لا يمكنه دفع شرهم م ويجهز على جريحهم ش اجهز على الجريح اي اتم قتله وفيه خلاف الشافعي ايضا م ويتبع موليهم ان كان لهم فيئة ش اي ان كان لهم فيئة وفيه خلاف الشافعي ايضا م ومن لا فلا ش اي من لا فيئة له لا يجهز على جريحهم حال كونه جريحا ولا يتبع حال كونه موليا الا ان يخاف ان يلحق بالفيئة فلا حرج في قتله فلا يقتل لكونه مسلما م ولا تسبى ذريتهم ويحبس مالهم الى ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم وخيلهم عند الحاجة ش فلا قال فهو م ولا يجب شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم ش لان ولاية الامام منقطعة عنهم م وان غلبوا على مصر فقتل من اهله آخر منهم

فظهر عليهم

فظهر عليهم قتل به ش هذا اذا لم يجر على البغاة في ذلك المصر احكامهم فلم ينقطع ولاية الامام عن ذلك المصر فيجري احكامه م وباغ قتل عادلا مدعيا حقيقة يرثه ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف وان في لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقيقة او اقر انه على الباطل م كعكسه ش اي كما يرث العادل الباغي م فان اقر انه على الباطل لا ش اي ان اقر الباغي انه على الباطل لا يرثه م وبيع سلاح من رجل ان علم انه من اهل الفتنة كره والا فلا

كتاب اللقيط

رفعه احب وان خيف هلاكه يجب كاللقطة وهو حر الا بحجة رقه ونفقته وجنايته من بيت المال وارثه له ولا يؤخذ ممن اخذه ويثبت نسبه ممن ادعاه ولو رجلين او ممن يصف منهما علامة به ش اي ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة في جسده وكان في ذلك صادقا فالنسب منه وان لم يصفا فهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله م او عبدا او كان حرا ش اي ان كان المدعي عبدا يثبت نسبه منه لكن اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار المسلمين الحرية م او ذميا وكان مسلما ان لم يكن في مقرهم ش اي في مقر الذميين م وذميا ان كان فيه ش اي وكان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة م وما شد عليه له يصرف اليه بامر قاض وقيل بدونه وللملتقط قبض هبته وتسليمه في حرفة لا انكاحه وتصرف في ماله واجارته في الاصح

كتاب اللقطة

هي امانة ان اشهد على اخذه ليرده على ربها والا ضمن انه جحد المالك اخذه للرد ش اعلم ان الواجد ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يضمن بل القول قوله مع يمينه في انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فقوله م الا يضمن اي ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن م وعرفت في مكان وجدت وفي الجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح ش قوله عرفت اي وجب تعريفها والمراد بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فليات مالكها ويصفها لارده عليه واختلفوا في مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى راي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد ذلك وقدر محمد وحماد وان في تحول من غير فصل م سواء اخذت من الحل او الحرم ش هذا احتراز عن قول الشافعي فان لقطة الحرم يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها م وما لا يبقى الا ان يخاف فساده

س اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار م ثم تصدق فان جاء ربها
اجازه وله اجره س اي ثواب التصدق م او ضمن الآخذ كما في بهيمة وجدت س لا فرق
عندنا في اللقطة بين ان يكون بهيمة او غيرها وعند مالك وان [illegible] وجد بعيرا
او بقرة في الصحراء فالترك افضل م وما انفق عليها بلا اذن حاكم تبرع وباذن حاكم
دين على ربها واجر القاضي ما له منفعة وانفق عليه منها كالآبق وما لا منفعة له امر
بالانفاق عليها وشرط الرجوع على ربها س صح ان كان هو اصلح والا باعها وامر
بحفظ ثمنها س الانفاق والاصح لانه هنا رواية اخرى وهي ان الامر بالانفاق يكفي
في ولاية الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع والضمير
في قوله ان كان هو اصلح يرجع الى الامر بالانفاق وشرط الرجوع م وللمنفق حبسها
لاخذ نفقته س اي نفقة المنفق م فان هلك بعد حبسها سقطت س اي النفقة
لانه اذا حبسها للنفقة صارت كالرهن وهو مضمون بالدين م وقبله لا س اي ان
هلكت قبل الحبس لا يسقط النفقة م فان بين مدعيها علامتها حل الدفع ولا يجب
س وهذا عندنا وعند [illegible] يجب الدفع اذا بين العلامة م وينتفع بها ان فقيرا وان
س ان لم يكن الملتقط فقيرا م تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه

كتاب الآبق

ندب اخذه لمن قوي عليه وترك الضال قيل احب س اي الآبق هو المملوك الذي فر من مالكه
قصدا والضال المملوك الذي ضل الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان تركه احب
لانه لا يبرح عن مكانه فيجده مالكه فيه وان عرف الواجد بيت مالكه فالافضل ان
يوصله اليه م وان رده س اي الآبق م قنا او مدبرا او ام ولد من مدة سفر اربعون
درهما وان لم يعدلها [illegible] ان اشهد انه اخذه ليرده ومن اقل منها بقسطه س هذا عندنا وعند
[illegible] ان [illegible] لا يجب شيء بلا شرط م فان ابق منه لم يضمن فان لم يشهد فلا شيء له
وضمن ان ابق منه وعلى المرتهن جعل رهنه

كتاب المفقود

غاب ولم يدر اثره [illegible] حي او ميت نصب القاضي من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده وينفق على [illegible] وابويه [illegible]
[illegible] غيره فلا يرث من غيره اي يوقف قسطه من مال مورثه الى تسعين سنة [illegible]
[illegible] المدة فقيل الارفق ان يقدر بتسعين سنة وظاهر الرواية ان يقدر بموت

موت الاقران فانه في هذا العصر قلما يعيش الى تسعين سنة م فان ظهر حيا قبلها فله ذلك
وبعدها س اي بعد المدة م يحكم بموته في حق ماله يوم تمت المدة وتعتد عرسه للموت ويقسم ماله
بين من يرثه الآن وفي مال غيره من حين فقد فيرد ما وقف له الى من يرث الغير عند موته
س الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة للدفع ولا للاثبات م فان تمت المدة
[illegible] في ماله [illegible] قبل المدة فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك
لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرث الغير من ماله عند موته لان الظاهر لا يصلح
حجة للاستحقاق [illegible] الغير [illegible] المفقود لا يرث [illegible] عند موته

كتاب الشركة

وهي [illegible] شركة ملك وهي ان يملك اثنان عينا [illegible] كل اجنبي في مال صاحبه وشركة عقد وركنها
الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما س فانه
يقطع الشركة لاحتمال ان لا يربح بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه م وهي اربعة
اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا س المراد المال الذي
يصح فيه الشركة ولا بأس بزيادة مال لا تجري فيه الشركة م فلا تصح الا بين متحدين حرية وبلوغا
وملة س اي لا بد ان يكونا حرين بالغين ملتهما واحدة فلا تصح بين مسلم وكافر وتجوز بين ذميين
وكافرين سواء كان احدهما كتابيا والآخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف تجوز بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي لا تجوز المفاوضة اصلا م
وتتضمن الوكالة والكفالة س اي كل واحد وكيل للآخر في المعاملة وكذا كل واحد كفيل عن الآخر
فما اشتراه احدهما شيئا فللبائع مطالبة الثمن من الشريك الآخر م ومستثنى كل منهما طعام
اهله وكسوتهم وكل دين لزم احدهما بما تصح فيه الشركة كالشراء والبيع والاستئجار س احترز
عن لزوم دين بسبب لا تصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع والصلح عن دم عمد والنفقة
م او بكفالة بامره ضمنه الآخر وبغير امره لا هو الصحيح س اي اذا لزم احدهما دين بسبب الكفالة
من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الآخر م وان ورث احدهما
او وهب له ما تصح فيه الشركة وقبض صارت عنانا س القبض شرط في الهبة م وفي العرض والعقار
بقيت مفاوضة س اي في ارث العرض والعقار بقي مفاوضة لان مال الشركة لم يزد ثم شرع
في الثاني فقال م وعنان وهي شركة في كل تجارة او في نوع ولا يتضمن الكفالة وتصح ببعض
المال ومع فضل مال احدهما وبتساويهما مالا لا ربحا س اي تصح بان يشترط ان يكون المال متفاوتا

اي تصح مع فضل مال احدهما على الآخر بان يكون مال احدهما الفين ومال الآخر الفا

ولا يكون الربح متساويا خلافا لمالك والشافعي وزفر وكون احدهما دراهم والآخر دنانير غلط
خلافا لزفر وان فقد م وكل مطالب بثمن ما شرى لا الآخر ش بناء على انه لا يتضمن الكفالة م ثم رجع
على شريكه بحصته منه ان اداه من ماله وانما تصح الا بالنقدين والفلوس النافقة
والتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما ش التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير
مضروبة م وبالعروض بعد ان باع كل واحد نصف عرضه بنصف عرض الآخر ش اعلم
انه لا يخلو اما ان يكون قيمة متاعهما متساوية فح يبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف
متاع الآخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان يكون قيمة متاعهما متفاوتة كما اذا كان
قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الآخر الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث
متاع الآخر فيكون كل واحد بينهما اثلاثا ثلثان لصاحب الاكثر وثلث لصاحب الاقل
ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما احتاج الى عقد الشركة ليكون
كل واحد وكيلا من الآخر وانما يكون الربح هنا بقدر الملك لان الربح هنا نماء الملك
بخلاف ما اذا كان راس المال احد النقدين فان الربح يستحق بالشرط وايضا الدراهم
والدنانير لا يتعينان في العقد فالربح لا يكون نماء راس المال م وبهلاك ماليهما او مال
احدهما ش اي بهلاك مالي الشركة او مال احد الشريكين م قبل الشراء يبطلها وبعد الخلط
ش اما اذا هلك ما لصاحب المال قبل الخلط هلك في يده او في يد الآخر وبعد الخلط هلك عليهما
فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فمشترية لهما ورجع على الآخر بحصته من ثمنه
ش اي رجع المشتري على احدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع
لهما فلا يتغير بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك
مال الآخر قبل الشراء فههنا محل ان يغلط في الفهم فيفهم انه هلك مال الآخر قبل شراء
احدهما لكن يجب ان لا يفهم هذا فان وضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الآخر بعد شراء
احدهما بماله بدليل قوله فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك وبدليل قوله هذا اذا
اشترى احدهما باحد المالين ثم هلك مال الآخر فيجب ان يفهم وهلك مال الآخر قبل ان يشتري
هذا الآخر بماله شيئا انما ذكرت هذا لانه موقع الغلط م وان هلك قبل شراء الآخر اي
وكله على الشركة صريحا فمشترية لهما شركة ملك ورجع بحصته منه والا فله ش اي ان هلك
مال احدهما ثم اشترى الآخر شيئا بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت

الوكالة

الوكالة التي تضمنها عقد الشركة فان وكل احدهما الآخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول كلما
اشتريت بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فيكون المشترى بينهما شركة ملك فللمشتري
ان يرجع على الآخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشترى يكون للمشتري م ولكل من شريكي
مفاوضة وعنان ان يبضع ويودع ويضارب ش اي يدفع المال مضاربة م ويوكل
ش اي يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما م والمال في يده امانة ش اي في يد كل واحد من الشريكين
امانة حتى لا يضمنه بلا تعد م وشركة الصنائع والتقبل ش هذا هو الوجه الثالث من الشركة
م وهي ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ ويتقبلا العمل والاجر بينهما صحت وان شرطا
العمل نصفين والمال اثلاثا ش اي الاجرة اثلاثا بينهما جاز عندنا وعند زفر لا يجوز
هذه الشركة وعند مالك لا يجوز الا عند اتحاد العمل م ويلزم كلا عمل قبله احدهما فيطالب
كل بالعمل ويطالب الاجرة ش اي يطالب كل واحد اجر عمل عمله احدهما م ويبرأ الدافع بالدفع
اليه ش اي بدفع الاجرة الى كل واحد منهما م والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط وشركة
الوجوه ش هذا هو الوجه الرابع من الشركة م وهي ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا
ش اي ليشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما فيبيعان فما حصل من الثمن يدفعان الى بائعهما
فان فضل شيء يكون مشتركا بينهما وهذه الشركة لا تجوز عند الشافعي م فتصح مفاوضة ش بان
يشترط المساواة في الامور التي يجب مساواتها في المفاوضة م ومطلقها عنان وكل وكيل
الآخر في الشراء ش اي اذا كان عقد الشركة مطلقا اي ما اشترط فيها المفاوضة وكل وكيل
الآخر وكفيله م فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته فالربح كذلك وشرط الفضل باطل
ش اي ان شرطا ان المشترى يكون بينهما نصفين او اثلاثا وربح احدهما زائدا على قدر ملكه
فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر الملك لئلا يؤدي الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان اذا
كان راس المال غير العروض فان راس المال لا يتعين بالتعيين فلا يكون نماء راس المال
م ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما
اخذاه معا فلهما نصفين وما حصل باعانة الآخر فله ش مثل ان يقطع احدهما ويجمع الآخر
يكون للقاطع م وللمعين اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف
ولا بد في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية فاستقى احدهما والكسب للعامل
وعليه اجر مثل الآخر والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال ش كما اذا شرط في الشركة

قد ابهم تسمية من الربح لاحدهما فتفسد الشركة فيكون الربح بقدر الملك حتى لو كان
المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين م وتبطل الشركة بموت
احد الشريكين ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضي به فلم يزك احدهما مال الآخر بلا اذنه
ش اي لا يجوز لاحدهما ان يؤدي زكوة الآخر بلا اذنه م فان اذن كل صاحبه فادى كل
ضمن الثاني وان جهل باداء الاول ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن م
وان ادّيا معا ضمن كل حظ غيره ش مثل ان ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما
في زمان واحد او لا يعلم تقدم احدهما على الآخر ضمن كل نصيب الآخر م فان شرى مفاوض
امة باذن شريكه ليطأها فهي له بلا شيء ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما يرجع الشريك
على المشتري نصف الثمن لان المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي حنيفة
ان الجارية دخلت في الشركة حال الشراء ثم الاذن بالشراء للوطي اقتضى الهبة لانه
لا طريق لحل الوطي الا الهبة لانه لو باع نصيبه من شريكه يصير هذا النصيب مشتركا
بينهما فلا يحل الوطي واذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري شيء م واخذ كل بثمنها
اي للبايع ان يطالب الثمن من ايهما شاء لان المفاوضة تتضمن الكفالة

كتاب الوقف

م هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية وعندهما هو حبسها
على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا او رباطا لابن السبيل او جعل
ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف عنه وان علق بموته نحو ان مت فقد وقفت ...
ش قد ذكر ان الخلاف بين ابي حنيفة وبين صاحبيه في ان الوقف فان الوقف لا يجوز عنده
الا انه تصدق بالمنفعة وهي معدومة لكن الاصح ان الخلاف انما هو في اللزوم فان الوقف
غير لازم عنده وان علق بالموت ففي التعليق بالموت روايتان عنه في رواية يصير لازما
وفي رواية لا واختار في الفتح هذا واما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى وان صح
وقف الخليل ... الكعبة وعند المصنف ابي حنيفة انما يلزم باحد شيئين وهو ما قال
الا ان يحكم به حاكم والاول ... مسجد بنى وافرز طريقه واذن للناس بالصلوة فيه وصلى فيه
واحد وان جعل تحته سردابا لمصالحه ش اختلف في شرائط صيرورة المكان
مسجدا فعند ابي يوسف يكفي مجرد قوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم
الوقف عنده وعند محمد لا يكفي مجرد قوله جعلته مسجدا بل لا بد من ان يصلي فيه بجماعة

وعند ابي حنيفة

وعند ابي حنيفة يكفي صلوة واحد م ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا يمنع كونه مسجدا م
فان جعل لغيره او فوقه بيتا او جعل وسط داره مسجدا او اذن بالصلوة فيه فله ش اي ان جعل تحت المسجد
سردابا لغير مصالح المسجد لا يصير المسجد مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا
واذن للصلوة فيه لا يصير مسجدا لعدم افراز الطريق م وعند ابي يوسف يزول بنفس
القول ش اي يزول ملك الواقف عن الوقف بنفس القول م وعند محمد بتسليمه
الى المتولي وقبضه شرط ش ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال م فصح وقف المشاع
ش المشاع ان لم يحتمل القسمة ففي المسجد والمقبرة لا يجوز الوقف عند ابي يوسف ايضا
وفي غيرهما يجوز الوقف عند محمد ايضا وان احتمل القسمة ففي محل الاختلاف يصح عند
ابي يوسف لا عند محمد ويفتى بقول ابي يوسف م وجعل غلة الوقف او الولاية لنفسه
وشرط ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء عند ابي يوسف خاصة ش فان شرط الاستبدال
لا يمنع صحة الوقف عند ابي يوسف اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال عنده
فانه يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن
لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة
جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا م وشرط تمامه
ذكر مصرف مؤبد وقال ابو يوسف صح بدونه واذا انقطع المصرف صرف الى الفقراء وصح وقف
العقار لا المنقول وعند محمد صح وقف منقول فيه تعامل كالفاس والمر والقدوم
والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمرجل والمصحف وعليه اكثر فقهاء الامصار
فاذا صح الوقف لا يملك ولا يملك ش اعلم ان بعض المتاخرين جوزوا بيع بعض الوقف
اذا خرب لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل
الرقية وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في الاستبدال م ولكن يجوز قسمة المشاع عند
ابي يوسف ش فان القسمة في غير المثليات يغلب فيه جهة التمليك لا جهة الافراز
ومع هذا يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف مع انه لا يجوز التمليك في الوقف فيجعل جهة
الافراز غالبة في الاوقاف فان وقف نصيبه من عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسمه
مع الشريك وان وقف نصف عقار كله له فالقاضي يقسم مع الواقف لكن لا يجوز
قسمة الوقف بين المصارف م ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف

ان وقف على الفقراء وان وقف على معينين والآخر للفقراء فهو في ماله فانه امتنع او كان فقيرا
اجرة الحاكم وعمرته باجرته ثم رده الى مصرفه وتقضيه تصرف الى العمارة او تدخر الى وقت
الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف ثمنه اليها ولا يقسم بين مستحقيه

كتاب البيع

هو مبادلة المال بمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي ماض وبتعاط
في النفيس والخسيس | مبادلة المال بالمال علة صورية للبيع والايجاب
والقبول والتعاطي علة مادية له والعاقدان اثنان فيهما العلة الفاعلية
ولم يقل ما سبيله التراضي ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه بيع منعقد
انما قال هذا لانه عند البعض انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس وانما ينعقد
عند البعض الا باعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين كما اخذ ما ولم يكن
معه ثمنا ويجعل البيع فيه ففارقه ثم جاء بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز ولو قال كيف تبيع الحنطة
فقال قفيزا بدرهم فقال كلني خمسة اقفزة فكال فذهب بها فهذا بيع وعليه خمسة دراهم
واذا اوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا بين
ثمن كل | اي اذا قال بعت هذا بعبدين وكذا بدرهم فقبل احدهما بعبد بحرم وما لم يقبل
بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام ايهما عن مجلسه واذا وجدا لزم البيع
اي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي رحمه الله ثم ذكر الايجاب والقبول اراد ان يذكر
الثمن والمبيع وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو المقصود
والوسائل مقدمة على المقاصد فقال وصح بالعوض المشار اليه بلا علم بقدره
ووصفه لا في غير المشار اليه | فانه لا بد من ان يذكر قدره ووصفه وبثمن حال واجل
اجل علم وبالثمن المطلق | اي لم يذكر صفته بان قيل بعت بعشرة دراهم فان استوت
مالية النقود فعلى قدره من اي نوع | اي يقع البيع على عشرة دراهم اي نوع كان
اي يعطي المشتري اي نوع شاء فان اختلفت فعلى الاروج وفسد ان استوت رواجا
اي في صورة اختلاف مالية النقود الا ان يبين احدها | اي احد النقود وهذا
استثناء منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق فلا يكون حال بيان احد النقود من جنس
احوال اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع فقال وفي الطعام والحبوب كيلا
وجزافا | انه بيع بغير جنسه وباناء او حجر معين لم يدر قدره وفي صاع في بيع صبرة

كل صاع بكذا

كل صاع بكذا | اي اذا قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد وفي كلها
ان سمى جملة قفزانها | اي اذا قال بعت هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم
صح في الكل وفسد في الكل في بيع ثلة او ثوب كل شاة او ذراع بكذا | لان البيع لا يجوز
الا في واحد وذلك الواحد متفاوت وكذا كل معدود متفاوت فان باع صبرة على انها
مائة صاع بمائة وهي اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته او فسخ البيع وما زاد للبائع
لانه لم يبع الا مائة صاع فالزائد له وان باع المذروع هكذا اخذ الاقل بكل الثمن او ترك
والاكثر له بلا خيار للبائع | لان الذرع في الثوب وصف عند الواصف والوصف الامر الذي
اذا قام بالمحل يوجب في ذلك المحل حسنا او قبحا فالكمية محضة لا يكون من الاوصاف بل هي
اصل لان الكمية عبارة عن قلة الاجزاء او كثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف قائم
بالشيء فلا بد ان يكون متأخرا عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي يختلف بها الكيفية كالذراع
في الثوب امر يختلف به حسن المزيد عليه فان الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي
عشرة دنانير واذا كان تسعة اذرع لا يساوي بتسعة دنانير لانه لا يكفي جبة والعشرة
تكفي فوجود الذراع الزائد على التسعة يزيد التسعة حسنا فيصير كالاوصاف التي
فلا يقابلها شيء من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كانت
عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك في الثوب فاذا
باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسئلتنا لا يأخذه بتسعة
بل ان شاء اخذه بعشرة وان كان ذراعا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري
فيه امرا مرغوبا فكان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا | وان قال كل ذراع
بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك وكذا الاكثر بكل ذراع بدرهم او فسخ | لانه افرد
كل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما اذا باع ثوبا على انه
عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا
حتى لو كان تسعة ونصفا او عشرة ونصفا فالحكم ليس كذلك على ما سيأتي في هذه
وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة من دار | هذا عند
ابي حنيفة وقال اصح في الوجهين لانه باع عشرا مشاعا من الدار وله انه في الذراع المبيع
محل الذرع وهو مجهول لا مشاع بخلاف السهم | ولا بيع عدل على انه عشرة اثواب

وجميعه اقل او اكثر لانه اذا كان اقل لا بد من نفي ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود
مجهولة فان كان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بين لكل قفيز ثمنا صح في الاقل بقدره وخير
وفسد في الاكثر لان المبيع مجهول وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم
اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف
ان شاء اخذ باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة ونصف
في الاول وبتسعة ونصف في الثاني لانه من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة
نصفه بنصفه ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة
وقد انتقص ولابي حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط
وهو مقيد بالذراع ففي اقل عاد الحكم الى الاصل وصح بيع البر في سنبله والباقلاء
والارز والسمسم في قشرها بيع البر في سنبلة يجوز عندنا وعن الشافعي في قول ان
وبيع الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول
انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي اما في قشرها الثاني فيجوز اتفاقا وصح
ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها على الشجر يفسد البيع كاستثناء
قدر معلوم منها اي باع التمر على النخيل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع لانه ربما
لا يبقى شيء بعد المستثنى واجرة الكيل والعد والوزن والذرع على البائع واجرة وزان
الثمن ونقده على المشتري وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا اي
في بيع السلعة بالثمن اي بالدراهم والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة يتعين بالبيع
والدراهم والدنانير لا تتعين الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربا
اي في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة وفي بيع الثمن بالثمن اي الصرف سلما معا
للتساوي في التعيين وعدمه

باب خيار الشرط

صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما
ثلثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجاز في الثلث اي اذا باع وشرط الخيار اكثر
من ثلثة ايام لا يجوز البيع فلا فاك لهما لكن ان اجيز في ثلثة ايام جاز البيع عند ابي حنيفة
خلافا لهما فان شرى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد
في الثلث جاز انما اورد لفظة الفاء في قوله فان شرى لانه فرع مسئلة خيار الشرط
لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر باعتبار اداء

الثمن او غيره فاذا كان الخيار لدفع التأخير من ضرب خيار الشرط فالتصريح به يكون
من فروع خيار الشرط ثم هذا الذي ذكر قول ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد فانه يجوزه
في الاكثر فهو جرى على اصله في التجويز في الاكثر وابو حنيفة جرى على اصله في عدم التجويز
في الاكثر اما ابو يوسف انما تجوز هنا بخلاف القياس وبموجب الاثر ابن عمر فانه جوز
الى شهرين ولا يخرج مبيع عن ملك بائع مع خياره فان قبضه المشتري فهلك فعليه بالقيمة
اي بيع بشرط خيار البائع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه القيمة لانه مقبوض
على سوم الشراء وهو مضمون بالقيمة ويخرج مع خيار المشتري فهلكه في يده بالثمن
كتعيبه اي اذا كان الخيار للمشتري وقبضه المشتري فهلك او تعيب في يده
يجب الثمن ولا يملكه المشتري اي اذا كان الخيار للمشتري وقبضه المشتري فهلك
او تعيب في يده يجب الثمن ولا يملكه اي لا يملكه المشتري عند ابي حنيفة خلافا لهما وثمرة
الخلاف تظهر في هذه المسائل وهي قوله فشرى عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه
عند ابي حنيفة لعدم الملك وعندهما يفسد وان وطئها ردها لانه بالنكاح الا اذا كانت
اي اذا وطئها المشتري في ايام الخيار يملك ردها عند ابي حنيفة لان الوطي بالنكاح فلا يكون
اجازة الا ان يكون بكرا لانه نقصها بالوطي فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد وان كانت
ثيبا لان المشتري قد ملكها فبعد النكاح فالوطي يكون بملك اليمين فيكون اجازة ولا يعتق
قريبه المشتري عليه في مدة خياره اي ان اشترى قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي حنيفة
في ايام الخيار خلافا لهما ولا من شراه قائلا ان ملكت عبدا فهو حر اي ان قال ان ملكت
عبدا فهو حر فشرى بالخيار لا يعتق في ايام الخيار عند ابي حنيفة لعدم الملك ولا يعد حيض المشتراة
في المدة من استبرائها اي ان اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام الخيار فهذه الحيضة
لا تعتد من الاستبراء عند ابي حنيفة لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك ولا استبراء
على البائع ان ردت عليه بخياره اي ان ردت عليه الامة المشتراة بالخيار لا يجب الاستبراء
على البائع عند ابي حنيفة لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة
حيث لم يملكها المشتري ومن ولدت في المدة بالنكاح لا تصير ام ولد له اي ان اشترى زوجته
بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البائع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد عند ابي حنيفة
وعندهما تصير ام ولد له لانها ولدت في ملك المشتري فلا يملك الرد وانما قلنا في يد البائع

حتى لو قبض المشتري وولدت في يد المشتري تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعتق بالولادة
فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتري فالولادة وقعت في ملكه فتصير ام ولد له وهلك
في يد البايع عليه ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده بان تفاسخ القبض بالرد لعدم الملك
اي المشتري بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه عند البايع فهلك في يد البايع فهلاكه يكون
على البايع لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده اي الجميع
يكون دفعا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون على البايع وعندهما لما ملكه المشتري
صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله وبقي
خيار ماذون شرى بخيار وابراه بايعه عن ثمنه في المدة لان الماذون يلي عدم التملك
اي ان شرى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره عند
ابي حنيفة وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض
والماذون لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك وللماذون
ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله وبطل شرى ذمي من ذمي خمرا بالخيار
ان اسلم اي ان اشترى ذمي بشرط خياره من ذمي خمرا
ثم اسلم المشتري بطل شراؤه لانه ان بقي فعند اسقاط الخيار يتملكه المشتري فيلزم تملك
المسلم الخمر وعندهما يتم الشراء ويبطل الخيار لانه لو بقي يملك رده والرد يكون تمليكا
والمسلم لا يملك تمليك الخمر فهذه المسايل ثمرات الخلاف ومن له الخيار يجيز وان جهل صاحبه
ولا يفسخ بلا علمه اي ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابي يوسف
والشافعي لهما انه ان شرط علم صاحبه لم يبق فايدة في شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى في مدة
الخيار فلم يصل الخبر اليه فيتم العقد فيتضرر من له الخيار فان فسخ وعلم في المدة انفسخ وان لا
تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية خيار التعيين ان يشتري
احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي ايضا وخيار الرؤية
لا يتاتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده وان اشترى وشرط الخيار لغيره جاز
فاي اجاز او نقض صح فان اجاز احدهما وفسخ الآخر فالاول اولى ولو وجدا معا فالفسخ
اولى قالوا لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء
اقول اذا اشترط ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضى المتعاقدين فيكون نايبا عن المتعاقدين

من زيدي

ثم رضي البايع بخيار الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري وبيع عبدين بالخيار في احدهما
صح ان فصل ثمن كل وعين من فيه الخيار وفسد في الاوجه الباقية وهي اذا لم يفصل
الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة
احدهما بقي ان في صورة الجواز وان لم توجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا لقبول
ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل في الايجاب
لا الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه فاعتبرنا الوجهين
ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع وفي صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا
انه مبيع حتى لا يفسد العقد وشراء احد الثوبين او احد ثلثة على ان يعين ايا شاء في ثلاثة
ايام صح لا ان لم يشترط ولا في احد اربعة لان القياس عدم الجواز لكن استحسنا
في الثلثة لمكان الحاجة لان الثلثة تشتمل على الجيد والردي والمتوسط وفي الزايد
على الثلاثة ابقينا الحكم على الاصل وهو عدم الجواز واخذه بشفعة دارا بيعت بجنبه بشرط
فيه الخيار رضا اي اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار فاخذها
المشتري بالشفعة فهذا الاخذ رضا بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة شرايه
وخيار شرط المشتريين يسقط برضاء احدهما وكذا خيار العيب والرؤية لانه
ان رده الآخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للآخر ولاية الرد لان الخيار ثابت
لكل واحد وعبد مشتري بشرط خبزه او كتبه وجد بخلافه اخذ بثمنه او ترك لان
الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن **فصل** صح شراء ما لم يره خلافا للشافعي و
للمشتري الخيار عند رؤيته اي عند الرؤية الى ان يوجد مبطله وان رضي قبلها اي
ان قبل الرؤية يكون له الفسخ اذا راه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم
حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية لا للبايعه اي اذا باع شيئا لم يره لا يكون له الخيار اذا راه
ويبطله وخيار الشرط تعيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا
لغيره كالبيع المطلق اي بدون شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها
اي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها وما لا يوجب
حقا لغيره كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها لانه بعدها
التصرفات لا تزيد على صريح الرضى وهو انما يبطل بعد الرؤية واما التصرفات الاول فهي

لوجود ولاية الفسخ

اقوى لان بعضها لايقبل الفسخ و بعضها اوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله و النظر الى وجه
الامة و الصبرة و وجه الدابة و كفلها و ظاهر ثوب مطوي غير معلم و الى موضع علمه
معلما و نظر وكيله بالشراء او بالقبض كاف لا نظر رسوله الوكيل بالقبض هو الذي
تملكه القبض بخلاف الرسول فانه الذي امره بأداء الرسالة بالتسليم فالبايع اذا سلم
اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل و عندهما نظر الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكل بالقبض
لا بالنظر و لابي حنيفة ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي امر بقبضه و شرط رؤية
داخل الدار اليوم لان الدور اليوم اذا رأى حيطان الدار و اشجار البستان
من خارج كان كافيا و ذلك لان دورهم و بناءاتهم لم تكن متفاوتة فرؤية الخارج كانت
مغنية عن رؤية الداخل اما الان فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل
و بيع الاعمى و شراؤه صح و له الخيار مشتريا و يسقط بجس المبيع و شمه و ذوقه
ان يجس فيما يدرك بالجس و بشمه فيما يدرك بالشم و بذوقه فيما يدرك بالذوق و بوصف
العقار و الاعتبار بوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما هو قول ابي يوسف و من رأى
احد الثوبين ثم شراهما ثم رأى الآخر فله ردهما لا رد الآخر وحده لئلا يلزم تفريق
الصفقة قبل التمام و من رأى شيئا ثم شراه فوجده متغيرا خير و الا فلا و القول للبائع
في عدم تغيره و للمشتري في عدم رؤيته اي اذا اشترى شيئا قد رآه فقال البايع انه
لم يتغير فالقول للبايع مع يمينه و لو قال المشتري لم اره و لي الخيار
فالقول للمشتري مع الحلف و لو اشترى عدل زطي فباع منه ثوبا او وهب و سلم لم يرده
بخيار رؤية او شرط بل بعيب الزط جيل من الناس في سواد العراق و الثوب الزطي
ينسب اليهم و الاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة و هو قبل التمام لا يجوز
و بعد التمام يجوز ثم خيار الشرط و الرؤية يمنعان تمام الصفقة و خيار العيب يمنعه قبل
القبض لا بعده و هذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضى و كذا اذا لم ير المشتري
شيئا اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار ثم المشتري قد رأى المبيع و رضي
فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة لحصول الرضا الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع
معيبا و المشتري لا يرضى فيفسخ العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة و ان لم يقبض

المبيع فالبيع في معرض الفسخ بان يهلك في يد البايع فيرتفع العقد فاذا اجتمع الامران
اي عدم القبض و وجود العيب فيتعلق احدهما بالآخر فلا يتم الصفقة و نظير هذا
في المسألة الآتية و هي قوله و لو اشترى عبدين صفقة و قبض احدهما و وجد به او بالآخر عيبا

فصل

و لمشتر وجد بمشريه عيبا ينقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه و اخذ
نقصانه رده مبتدأ و لمشتر خبره ينقص ثمنه صفة العيب و الاباق و البول و
سرقة و البول في الفراش و سرقة صغير يعقل عيب و انما قال يعقل لان سرقة صغير
لا يعقل ليس بعيب و في بالغ عيب آخر عطف على معمولي عاملين مختلفين و المجرور
متقدم فلو سرق عندهما اي عند البايع و المشتري في صغره اي في صغره مع العقل
رده و ان حدث عنده في صغره و عند مشتريه في كبره لا و الجنون في الصغير عيب
ابدا فرده من جن في صغره عنده ثم عند مشتريه في صغره او في كبره و البخر و الدفر و الزنا
و التولد منه عيب فيها لا فيه و الكفر عيب فيهما و الاستحاضة و ارتفاع حيض من
بلغت سبع عشرة سنة او اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعدما حدث عنده آخر
فله نقصانه لا رده الا برضاء بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب و لبايعه اخذه كذلك
فلا يرجع مشتريه ان باعه اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان البايع كان له ان يقول
انا اخذه معيبا فالمشتري بالبيع يكون حابسا المبيع فلا يرجع بالنقصان فان خاطه
او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيب لا ياخذه بايعه و رجع بنقصانه
اي رجع المشتري بنقصان العيب و لا يكون للبايع ان يقول انا اخذه معيبا لاختلاط
ملك المشتري بالمبيع و هو الخيط و الصبغ و السمن كما لو باعه بعد رؤية عيبه
كما يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط او المصبوغ او السويق
الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا المبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع
اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان او اعتقه
مجانا او دبره او استولده او مات عنده قبلها اي قبل رؤية العيب صورة المسألة
انه اعتق المشتري العبد مجانا او دبره او استولد المشتراة او مات المشتري في يد
المشتري ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان و ان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام
كله او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع اي الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان

العيب لانه لا صنع للمشتري فيه والاعتاق مع انه لا يبطله ايضا استحسانا والقياس
ان يبطله لان الاعتاق بصنعه فصار كالقتل ووجه الاستحسان ان الاعتاق له شبهان شبه
بالقتل في انه يصنع بصنع المشتري وشبه بالموت في ان الاصل في الآدمي الحرية فكان الملك
موقتا الى زمان العتق فهو معه الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك
الشبه فلا رجوع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب فان حق الرجوع فيه ثابت وان كان قبل
رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون فيه حق الرجوع اما المسايل الاخر فلا رجوع
بالنقصان فيها ومن اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا فكسره فوجده فاسدا
فله نقصانه في المنتفع به وكل ثمنه في غيره ومن باع مشتريه فرد عليه بعيب بقضاء
باقرار او بينة او نكول رد على بايعه وان رد برضاه لا ای ان اشترى شيئا
ثم باع فادعى المشتري الثاني عيبا على المشتري الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول
او بالاقرار فقضى القاضي فرد على بايعه كان له ان يخاصم البايع الاول قال في الهداية
معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة فان قيل المشتري الاول اذا
انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان الثابت
بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البايع الاول سواء اقر
عند القاضي او انكر اقراره بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فان غاية ما في الباب
معنى الكلام والقضاء بالاقرار انه انكر الاقرار قلنا نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية
ولم نقل بان الرد على المشتري الاول رد على بايعه بل له ان يخاصم بايعه فان المشتري الثاني
اذا اثبت ان العيب في يد المشتري الاول ورد عليه فالمشتري الاول ان اثبت
ان العيب كان في يد بايعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي
وبين اثبات اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون طايعا في اخذ المبيع فصار
كما اذا اشترى من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية الرد الى البايع الاول اما اذا انكر
اقراره بالعيب فثبت بالبينة لم يكن طايعا في اخذه فيكون اخذه بحكم الفسخ
فصار كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع بايعه وقد قيل هذه المسئلة فيما اذا ادعى
المشتري الثاني على المشتري الاول ان العيب كان في يد البايع الاول فح للمشتري الاول
ان يخاصم على البايع اما اذا ادعى ان العيب كان في يد المشتري الاول ليس له ان يخاصم

على البايع

على البايع اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول واقيم عليه البينة
وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البايع الاول لان هذه البينة
لم تقم على البايع الاول ولا على نائبه لان ما يدعى على الغايب ليس سببا لما يدعى على الحاضر
فان قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة
مخففه او يقيم بينة عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا على قوله حتى يحلف بايعه لانه لا يكون
اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقام البينة ينتهي عدم الجبر فيلزم عليه دفع الثمن
عند اقامة البينة على العيب فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه
ويرده وان لم يكن له بينة يحلف بايعه انه لا عيب ولا يجبر على دفع الثمن الا قبل الحلف فاحد
الامرين ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف
وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان يكون المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر
على دفعه بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو ينتهي باحد الامرين اما الحلف على انه
لا عيب فح يجبر على دفع الثمن او اقامة البينة على وجود العيب فح ينفسخ البيع ولا يبقى
الثمن واجبا فينتهي عدم الجبر بشرط كونه واجبا وعند غيبة شهوده يدفع ان حلف
بايعه ولزم عيبه ان نكل اي ان قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف
بايعه انه لا عيب وان نكل البايع يثبت العيب فان ادعى اباقه اقام بينة اولا
انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط او بالله ما له حق الرد
عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق عنده قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب
ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب اي انما يحلف بهذين الطريقين اذ في الاول
يمكن ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا التقدير
للمشتري حق الرد ايضا واما الثاني فلان البايع يمكن ان يؤول كلامه بان يكون المراد
ان العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم بمعنى ان وجود العيب عند كل واحد
منهما منتف فيمكن انه كان موجودا عند التسليم لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت
في قوله لقد باعه وسلمه وما ابق قط اي وجد كل واحد منهما وما ابق عند وجود كل
واحد منهما فيمكن انه قد ابق عند وجود التسليم لا البيع قلت كلمة قط نافية في هذا المعنى
لانها موضوعة لعموم السلب في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم وعند

ان الاباق على التسليم لا البيع

عدم بينة المشتري على العيب عنده يحلف بايعه عند هما انه ما يعلم انه ابق عنده
واختلفوا على قول على قول ابي حنيفة قد ذكر ان المشتري اقام بينة او لا انه ابق
عنده فان لم يكن له بينة يحلف البايع عند هما انك ما تعلم انه ابق عند المشتري لقوله عم
البينة على المدعي واليمين على من انكر فكل شيء يثبت بالبينة فعند العجز عنها يتوجه اليمين
على المنكر واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا
على الخصم ولا يصير البايع خصما الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف
لانه دور اما البينة فقد تقام ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب
الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعي
مختار في اقامتها فهي ابعد من الزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقا لاثبات كونه
خصما لا التحليف ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا المبيع مع اخر وقال المشتري
بل هذا وحده فالقول له اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فرده المشتري فطالب
الثمن فيقول البايع هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء اخر ويقول المشتري بل هو مقابل
بهذا الشيء وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض
كما في الغصب وكذا اذا اتفقا قدر المبيع واختلفا في المقبوض اي اتفقا ان المبيع
شيئان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط وقال البايع بل قبضتهما
فالقول للمشتري على ما مر ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالاخر
عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب خاصة لان الصفقة انما تتم بالقبض
لا يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز وكيلي او وزني فقبض ان وجد ببعضه عيبا
رد كله او اخذه لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان
في وعاء واحد حتى لو كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين فيرد الوعاء الذي فيه المعيب
ولو استحق بعضه لم يرد باقيه بخلاف الثوب لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع
تمام الصفقة لان تمامها برضاء العاقدين وهذا بعد القبض اما اذا استحق البعض قبل
القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفريق الصفقة قبل التمام واما الثوب فالتبعيض
يضره فله الخيار في الباقي ومداواة المعيب وركوبه في حاجة رضا ولو ركبه لرده
او سقيه او شراء علفه ولا بد له منه فلا ولو قطع بعد قبضه او قتل بسبب كان عند بايعه

رده واخذ ثمنه في القطع في صورة القطع اما في صورة القتل فلا رد بل اخذ الثمن
عند ابي حنيفة لانه بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع بالنقصان لانه بمنزلة العيب
فيقوم بدون هذا العيب ثم بهذا العيب فيضمن البايع تفاوت ما بينهما كما اشترى حاملا فماتت
في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة ان سبب الهلاك
كان في البايع فاذا هلك في يد المشتري يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فانه الحمل ليس
سببا للهلاك ولو باع وبرئ من كل عيب صح وان لم يعدها هذا عندنا وعند الشافعي
لا يصح بناء على ان اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وعندنا تصح اذ
اسقاط المجهول لا يفضي لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة تشمل العيب الموجود
وما يحدث العيب الحادث قبل القبض عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله لا تشمل العيب
الحادث

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به
وكذا بيع ام الولد والمكاتب والمدبر وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن اي بالدراهم
ان المال عين يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج بالاول التراب ونحوه والدم والميتة
التي ماتت حتف انفه اما التي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض
الكفار وذبائح المجوس فان الثانية غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج بالثاني الحر لانه لا يجري فيه
الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم ما لا يجوز الانتفاع به لكنه في غير دينه فانه
متقوم وكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن
اي بالدراهم والدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل
فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي
لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه وبيع قن ضم الى حر وذكية ضمت
الى ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن غيره بحصته لان المدبر محل البيع
عند البعض فبطلانه لا يسري الى الغير وملك ضم الى وقف في الصحيح وفسد بيع العرض
بالخمر وعكسه اي البيع فاسد في العرض حتى تجب قيمته عند القبض ويملك هو بالقبض
لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر ولم يجز بيع سمك لم يصد او صيد ثم القي في حظيرة
لا يؤخذ منها بلا حيلة وصح ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله حتى
لو دخله بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري موجب للملك

بسلم انه ينظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم تجز لكن لم يتبين ان البيع باطل او فاسد
وانا ابين ذلك ان شاء الله فنقول السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم
والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز فيه
والسمك الذي صيد والقي في حظيرة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك لكن
في تسليمه عسر م ولا بيع طير في الهواء ش ينبغي ان يكون باطلا كبيع العبد الآبق قبل ان يصاد م وبيع
الحمل والنتاج ش ينبغي ان يكون باطلا لان النتاج معدوم فلا يكون مالا والحمل مشكوك الوجود
فلا يكون مالا م واللبن في الضرع ش ذكر في بعض الكتب انه يحتمل انه لبن او دم او ريح فعلى هذا
يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا واذا ثبت ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فملك البايع
يختلط بملك المشتري م والصوف على ظهر الغنم ش لانه يقع التنازع في موضع القطع وكل
بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد م وجذع في سقف وذراع من ثوب ذكر قطعه او لا
ش فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضره القطع ويعود صحيحا ان قلع او قطع الذراع
قبل فسخ المشتري ش لان المفسد قد زال م وضربة القانص ش وهي ما يخرج من الصيد
بضرب شبكة مرة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا لما ذكر في الطير في الهواء م والمزابنة
وهي بيع الثمر على النخيل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا ش مثل كيله حال عن الثمر على النخيل وخرصا
تمييز عن المثل اي يكون الثمر على النخيل مثلا بطريق الخرص وهو التقدير ككيل الثمر المجذوذ
فهذا البيع من البيوع الفاسدة لشبهة الربوا م والملامسة والقاء الحجر والمنابذة
وهي ان يتساوما سلعة ثم لزم البيع ان لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها البايع
اليه ش فهذه البيوع فاسدة لان انعقاد البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالتعليق
م ولا بيع ثوب من ثوبين الا بشرط ان ياخذ ايهما شاء ولا المراعي ولا اجارتها ش اي بيع المراعي
اي الكلاء باطل لانه غير محرز واما اجارتها فلان الاجارة على استهلاك عين م ولا النحل الا مع الكوارة
ش الكوارة بالضم والتشديد معسل النحل اذا سوي من طين هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فينبغي
ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد وان لم يجز اذا كان محرزا م
ودود القز وبيضه ش فعند ابي حنيفة بيعهما باطل وعند ابي يوسف يجوز ان ظهر فيه القز تبعا له
وعند محمد يجوز مطلقا اختاره فخر الاسلام كيف ما كان لكونه منتفع به مطلقا م والآبق الا ممن زعم انه
عنده ش ان قال فهذه البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه

فاضولها

فان اتاه المشتري ينعقد في يجوز م ولبن امرأة في قدح ش انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع
قد ذكر فلبن المرأة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الآدمي فلا يكون مالا وفيه خلاف ان في
وعند ابي يوسف يجوز بيع لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل ولابي حنيفة ان الرق غير نازل في اللبن
فهو فيه باق على اصل الآدمية م وشعر الخنزير ش فان البيع فيه باطل وان حل الانتفاع به للخرز
ضرورة م ولا شعر الآدمي ش فان بيعه باطل والانتفاع به م ولا جلد الميتة قبل دبغه ش فان بيعه
باطل م وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها
ش فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا يطيب الانتفاع بها لان الموت غير حال في هذه الاشياء
م والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع به خلافا لمحمد ش فانه كالخنزير عنده م ولا بيع علو
بعد سقوطه ش حتى اذا كان العلو لرجل والسفل لرجل آخر فسقطا او سقط العلو وحده فباع
صاحب العلو علوه يبطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال م
وبيع شخص على انه امة وهو عبد ش فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان
البيع منعقد فللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا في مختلفي
الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحد الجنس يتعلق بالمشار اليه
وينعقد لوجود المشار اليه لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى في بني آدم
جنسان لفحش التفاوت والاختلاف في الاغراض وفي غير بني آدم جنس واحد م وشراء ما باع
باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول ش باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم شراه بعشرة فتقاصا العشرة
بالعشرة من خمسة عشر فبقي للبايع على المشتري خمسة وهو ربح ما لم يضمن لان الثمن وهو خمسة
عشر لما لم يقبضه البايع لم يدخل في ضمانه فاما الغنم بازاء الغرم فيكون الربح حراما فيكون هذا
البيع فاسدا خلافا للشافعي م وشراء ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح في ما لم يبع
باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء آخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع
الاول جائز في الشيء الآخر فيقسم الثمن على قيمتيهما فيجوز في الشيء الآخر بحصته من الثمن وهو خمسة
عشر م وبيع زيت على ان يزنه بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا ش انما يفسد لانه
شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسئلة
الثانية وهو ما قال م بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف وقدره
فالقول للمشتري ش اشترى سمنا في زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البايع

حق غير هذا وهو حق المرور وبطل بيع المسيل وهبته وصح في الطريق اي صح البيع
والهبة في الطريق قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول فلا يجوز
فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان لم يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كذا في الكفاية
فيجوز فيه البيع والهبة وان اريد حق التسييل فان كان على الارض فمجهول لما مر وان كان
على السطح فهو حق التعلي وهو حق متعلق بعين لا يبقى وحق المرور فيه روايتان ووجه البطلان
انه غير مال ووجه الصحة انه حق معلوم متعلق بعين باق وامر المسلم ببيع الخمر
او الخنزير وشراءهما ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده فقوله وامر عطف على الضمير
المرفوع المتصل في قوله وصح وهذا العطف جائز لوجود الفاصل وهو قوله في الطريق وهذا
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لان الموكل لا يليه فلا يوليه غيره وله ان العاقد هو الوكيل
يتصرف باهليته والبيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع
فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه وفيه نفع لاحد العاقدين
او لمبيع يستحق اي يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان يكون ادميا فظهر ان قوله ولا نفع فيه لاحد
اراد به لاحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق
النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا كشرط ان يقطعه البايع
ويخيطه قباء او يحذوه نعلا او يشركه اي يجعل النعل شراكا هذا نظير شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع للمشتري وصح في النعل استحسانا اي انما يجوز في النعل للتعامل والقياس
انه لا يجوز او يستخدمه شهرا اي يستخدمه البايع شهرا وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه
نفع للبايع او يعتقه او يدبره او يكاتبه هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع
وهو اهل لاستحقاق النفع وبيع امة الا حملها عطف على شرط لا يقتضيه العقد الاصل
ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد فان كل ما يصح افراده فانه
من توابع الشيء فيكون داخلا في البيع تبعا فاستثناؤه من العقد بمنزلة شرط لا يقتضيه العقد
فيكون مفسدا والى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفا ذلك
وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف جني الثمر من الاشجار والجزاز
قطع الصوف من ظهر الغنم وبكفل اليها اي يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة
اليسيرة متحملة في الكفالة وصح ان اسقط الاجل قبل حلوله اي ان اسقط هذه الآجال المجهولة

قبل حلوله

قبل حلوله لا ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان الحكم في البيع الباطل ان المبيع اذا هلك في يد المشتري
فعند البعض امانة وعند البعض مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم
البيع الفاسد ففي المتن شرع في احكامها فقال فان قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا برضاء
بايعه صريحا او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه فان قيل
كل ما في البيع الفاسد فيكون كل من عوضيه مالا البتة اذ لو لم يكن لكان البيع باطلا قلنا
قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل كما في اول باب بيع الفضولي جعل البيع بالميتة فاسدا وهو
باطل فلهذا قال كل من عوضيه مال احترازا عن تحميل الفاسد الباطل فيكون هذا القيد مخرجا
له عن هذا الحكم وهو ان يصير ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضين
مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملكه بالقبض ويجب القيمة
ولزمه مثله حقيقة او معنى اي يهلك في يد المشتري وجب عليه المثل حقيقة في ذوات الامثال
والمثل معنى وهو القيمة في ذوات القيم ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك
المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين اراد بالفساد في صلب
العقد الفساد الذي في احد العوضين ولمن له الشرط ان كان الشرط زايدا كشرط ان يهدي له هدية
ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لان الفسخ لحق الشرع
لا لحق المتبايعين فانهما راضيان بالعقد فان باعه المشتري او وهبه وسلمه او اعتقه
صح وعليه قيمته ويسقط حق الفسخ لانه تعلق به حق الغير وانما يفسخ لحق الله تعالى وحق
العبد يرجح حق العبد لحاجته ولا ياخذه البايع حتى يرد ثمنه اي البايع اذا فسخ البيع الفاسد
لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ فان مات بايعه فالمشتري
احق به حتى ياخذ ثمنه اي ان باع شيئا بيعا فاسدا او وقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البايع
فللمشتري حق حبس المبيع حتى ياخذ الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البايع وطاب للبايع ربح
ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به صورة المسئلة باع جارية بيعا
فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية وربح لا يطيب له الربح وان
ربح البايع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث
بسبب فساد الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة
في الحرمة فان النبي عم نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد

ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة الخبث بسبب الفساد فعند عدم التعين يكون
في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار بها هذا في الخبث بسبب
فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة يعني ربح
الغاصب في المغصوب لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا
او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير حتى ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون
طيبا لان في الاول حقيقة الخبث وفي الثاني شبهة والشبهة ملحقة بالحقيقة كما طاب ربح مال
ادعاه فقضي ثم ظهر عدمه بالتصادق اي ان ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي
ثم تصادقا على ان هذا المال لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب لان المال المقضي به
بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين
صار كان المستحق ملك البايع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيكون في حق البدل
بيعا فاسدا فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين فان قيل قد ذكر في الهداية في مسئلة
البيع فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد
وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم التعيين من الدراهم والدنانير
قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت
قائمة اعتبر شبه الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم يكن قائمة فاشترى بها شيئا
يعتبر شبه البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة وايضا التداول
بالايدي تاثير في رفع الحرمة على ما عرف ولو بنى فيما اشتراه شراء فاسدا اخذ قيمتها ونقض
ابو يوسف فيهما هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينقض البناء وهذه المسئلة من المسائل
التي انكر ابو يوسف روايتها عن ابي حنيفة فان ابا يوسف قال لمحمد ما رويت لك عن ابي حنيفة
انه يأخذ قيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال محمد بل رويت الاخذ بالقيمة لكن نسيت
وشك ابو يوسف في روايته عن ابي حنيفة ومحمد لم يرجع عن ذلك وحمله على نسيان
ابي يوسف فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري من شراء فاسدا اذا بنى فيها فللشفيع
الشفعة عند ابي حنيفة وعندهما لا شفعة له فهذا يدل على انقطاع حق البايع ببناء المشتري
عند ابي حنيفة خلافا لهما وكره النجش بفتحتين وفي الصحاح بسكون الجيم اثارة والنجش بالفتح
بفتح الجيم وسكونه وهو ان يتساوم سلعة لا يريد شراءها باكثر من قيمتها ليرى الآخر فيقع فيه
الرجل

والسوم

والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي الجلب المضر باهل البلد الجلب المجلوب
فان المجلوب اذا قرب الى البلد تعلق به حق العامة فيكره ان يستقبل البعض ويشتري ويمنع
العامة عن شيء وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا لطيفة لمولانا
برهان الاسلام فكتبتها اتحافا وهي ابو بكر الولد المنتجب اراد الخروج لامر عجب
قد قال اني عزمت الخروج فقلت اتلقى الجلب فقلت الم تسمعن يا بني نهى النبي عن تلقي
الجلب وبيع الحاضر للبادي طمعا بالثمن الغالي زمان القحط صورته ان البادي يجلب
الطعام الى البلد فيطرحه الى رجل يسكن البلد ليبيع من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام
العسرة والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق
هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف اذا كانت القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما بدون
الآخر فان عليه السلام قال ادرك ادرك ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاسترداد ولو كان بحق مستحق
كدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره

باب الاقالة

لا بيع في زيادة هي فسخ في حق المتعاقدين
الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما هذا عند ابي حنيفة فاذا لم يمكن جعلها فسخا
تبطل وفايدته انه بيع في حق الثالث انه تجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء
لانه حق الشرع فالشرع ثالثهما وعند ابي يوسف هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا تجعل فسخا
فان لم يمكن تبطل وعند محمد عكس هذا فبطلت بعد ولادة المبيعة هذا تفريع كونها
فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فيبطل عند ابي حنيفة وعندهما لا يبطل لانها يكون بيعا
وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او الاكثر منه اذا تقايلا على غير جنس الثمن
الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة تجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون
الا على الثمن الاول فذكر الشرط شرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد فصحت
الاقالة وبطل الشرط وعندهما يكون بيعا بذلك المسمى وكذا في الاقل الا اذا تعيب فصح ذلك
اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل منه الا اذا تعيب فحينئذ يجب الاقل وهذا عند ابي حنيفة
وكذا عند ابي يوسف يكون بيعا بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد يكون فسخا بالثمن الاول
لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل واقال كان فسخا فهذا اولى الا
اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل ولا يمنعها هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره

باب المرابحة والتولية

المرابحة بيع المشتري بثمنه وفضل والتولية بيعه بالثمن الاول

بلا فضل ش المرابحة هي أن يشترط أن البيع بالثمن الذي اشتراه به مع فضل معلوم والتولية
أن يشترط أنه بذلك الثمن بلا فضل م وشرطهما شراؤه بمثلي ش لأن غاية مدة البيعين
أن الغبي يعتمد على فعل الذكي فتطيب نفسه بمثل ما اشتراه به جيدا وبمثله مع فضل
وهذا المعنى إنما يظهر في ذوات الأمثال دون ذوات القيم لأن ذوات القيم قد تطلب
بصورتها من غير اعتبار ماليتها وأيضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الأمانة م وله
ضم أجر القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل إلى ثمنه لكن يقول قام علي بكذا لا
اشتريته بكذا فإن ظهر للمشتري خيانة في مرابحة أخذه بثمنه أو رده وفي التولية
حط من ثمنه وعند أبي يوسف يحط فيهما وعند محمد خير فيهما ومن اشترى ثانيا بعد بيع
بربح فإن رابح طرح عنه ما ربح وإن استغرق الربح الثمن لم يرابح ش إذا اشترى بعشرة
وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فإنه إن باعه مرابحة يقول قام علي بخمسة وإن
اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة أصلا وعندهما يقول
قام علي بعشرة في الفصلين لأن البيع الثاني بيع متجدد منقطع الأحكام عن الأول
ولأبي حنيفة أن قبل الشراء الثاني يحتمل أن يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح
الذي ربحه وإذا اشتراه ثانيا تأكد ذلك الربح فصار للمشتري الثاني شبهة أن الربح حصل
به فلا يكون منقطع الأحكام عن الأول وربح سيد شرى من مأذونه المحيط دينه برقبته
على ما شرى بائعه ش إذا اشترى العبد المأذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة فباعه
من مولاه بخمسة عشر فالمولى إن باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة كمأذون
شرى من سيده ش أي اشترى المولى بعشرة ثم باعه من مأذونه المحيط دينه برقبته بخمسة
عشر فالمأذون إن باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة لأن بيع المولى من عبده
المأذون ومن غرمائه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لشبهة مع المنافي وإنما قال المحيط دينه
برقبته لأنه لا يكون للعبد المأذون ملك أما المأذون الذي لا دين عليه فلا ملك له
فلا شبهة في أن البيع الثاني لا اعتبار له أما إذا كان عليه دين محيط فيكون البيع الثاني
بيعا ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الأولى فيما لا دين م وربّ
المال على ما شرى مضاربه بالنصف أو لا ونصف ما ربح بشرائه منه ثانيا ش أي اشترى المضارب
بالنصف ثوبا بعشرة فباعه من رب المال بخمسة عشر فإنه يبيعه مرابحة فالثوب قام على رب

المال

المال باثني عشر ونصف م فإن اعورّت المبيعة أو وطئت ثيبا رابح بلا بيان ش أي لا يجب عليه
أن يقول إني اشتريتها سليمة فاعورّت في يدي وعند أبي يوسف وإن فقئ لزمه بيان
هذا لأنه لا شك أنه ينقص الثمن بالاعورار وما قيل إن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن
معناه أن الأوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن لا أن الثمن لا يزيد بسبب الوصف
ولا ينقص بفواته على أن هذا البيع مبني على الأمانة والاحتياطات السابقة لا تناسب
هنا لكنا نجيب بأنه لم يأت من البائع غرور فإنه صادق في قوله قامت علي بكذا لكن
المشتري اغتر بحماقته فعليه أن يسأله أنك اشتريت بكذا سليمة أو معورة فيتبين
له الحال وإذا قصر في ذلك لا يجب على البائع كشف حال لم يسأل عنها م وإن فقئت
أو وطئت بكرا لا ش أي بلا بيان وقرض فأرة وحرق نار ثوب المشتري كالأولى وتكسره
بنشره وطيه كالثانية م ومن تولى بنسيئة أو رابح بلا بيان خير مشتريه فإن أتلفه ثم
علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية فإن ولي بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد
وإن علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشرى قبل قبضه إلا في العقار ش الفرق بينهما أن نهي
النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض معلل بأن فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك
في العقار نادر وعند محمد لا يجوز في العقار أيضا عملا بإطلاق النهي م ومن شرى كيليا
أي بشرط الكيل لم يبعه ولا يأكله حتى يكيله ش فإنه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان
صاع البائع وصاع المشتري م وشرط كيل البائع بعد بيعه بحضرة المشتري ش حتى إن كاله
البائع قبل البيع لا اعتبار له وإن كان بحضرة المشتري وكذا إن كاله بعد البيع بغيبة
المشتري م وكفى به في الصحيح ش أي إن كاله البائع بعد البيع بحضرة المشتري فهذا كاف ولا يشترط
أن يكيل المشتري بعد ذلك ويحمل الحديث المذكور على ما إذا اجتمع الصفقتان بشرط
الكيل على ما سيأتي في باب السلم وهو ما إذا أسلم في كرّ فلما حل الأجل اشترى المسلم إليه
من رجل كرا وأمر رب السلم أن يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه
جاز م وكذا لا يوزن أو يعدّ ش أي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه أو يعده ثانيا ويكفي وزنه
أو عدّه بعد البيع بحضرة المشتري لا ما يذرع ش أي لا يشترط ما ذكر في المذروعات م وصح
التصرف في الثمن قبل قبضه ش فصح أن يأخذ البائع من المشتري عوض الثمن م والحط عنه والزيد
فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه ش قوله حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فإن الزيادة في الثمن
يتعلق بالمزيد

لا يصح بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح منه وفي المبيع اي صح الزيادة في المبيع ويتعلق الاستحقاق بالجميع اي يمكن ان يراد به ان البايع يكون مستحقا لجميع الثمن من المزيد والمزيد عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من المزيد والمزيد عليه ويمكن ان يراد به ان استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزيد صلة مبتدأة كما بعد زفر وان معنى تعلق الحكم بالكل انه يثبت بالزيادة والحط اي في ... فان الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد والشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين اي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق باصل العقد واما في الزيادة فلان حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت فلو قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين اجل الى اجل معلوم صح الا القرض فان يصير بيع الدراهم بالدراهم نسية فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسية

باب الربوا

هو فضل خال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة اي فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعي اي الكيل والوزن ففضل قفيز شعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا وكذا فضل عشرة اذرع من الثوب الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب وقوله خال عن العوض احتراز عن بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول لكنه غير خال عن العوض بصرف الى خلاف الجنس وقوله شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من هذا الباب وقوله في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ربوا وعلته القدر مع الجنس اي المراد بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الش فهي الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل الحرمة وعند مالك علته الطعم والادخار فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص والحديد اي الجص من المكيلات والحديد من الموزونات وفيهما خلاف الش ومالك بناء على ما ذكرنا من العلة وحل متماثلا اي البيع في الاشياء المذكورة وبلا معيار اي حل البيع متفاضلا فيما لا يدخل في المعيار كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين وعند الش لا يحل بيع المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على ما ذكر ان الاصل

عند ن

عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل في الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند الش فهي الاصل الحرمة والمساواة مخلص فما لا يدخل في المسوية الشرعية وهو الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عم لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء فما لا يكون مساويا كان حراما قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في المسوية الشرعية الا سواء بسواء كما اذا قيل لا يقتل الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين لا النمل ولا البق ونحوه فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي وبر في شعير اي ان وجد القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنساء وان كان مع التساوي كقفيز بر بقفيز بر احدهما او كلاهما نسية وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزين شعير يدا بيد حل فات احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا الجزء الآخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع من الثوب الهروي بستة اذرع يدا بيد حل ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النسية في الصورتين مع التساوي او لا معه وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسية احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار بهذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا تحل وفي غير النسية لم نعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة مع ان الخبر المشهور وهو قوله عم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يؤيد ما قلنا وعند الش في الجنس بانفراده لا يحرم النساء والشعير والبر والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني وان ترك فيهما اي وان ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في الاخيرين لقوله عم الحنطة بالحنطة الحديث ويحمل في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر متساويا وزنا والذهب بجنسه متماثلا كيلا كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط تقابض اي المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معينا حتى لو لم يكن معينا

فيه ولا التقابض في بيع ... العرف شرط في المجلس لقوله عم الفضة بالفضة ... يدا بيد فرس

كان سلماً فلا بد فيه من شرائطه واذا لم يوجد من شرائط السلم كان العقد بيعاً غير سلم فلا بد من التعيين
فلا يشترط التقابض في المجلس ان لم يكن صرفاً حتى لو كان صرفاً يشترط وعند الشافعي يشترط
التقابض في المجلس في بيع الطعام سواء بيع في جنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال
الربوية اما في غيرها ان لم يكن معيناً فان كان مما يجري فيه السلم فان وجد شرائط السلم
تصح بطريق السلم وان لم يوجد يفسد البيع وان لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم
التعيين ❊ وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما ❊ خلافاً لمحمد رح له ان الفلوس اثمان
فلا يتعين بالتعيين فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان
ثمنيتهما بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما ابطلا ثمنيتهما
لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعيينهما وخروجها عن الثمنية لانهما اذا
خرجت عن الثمنية يكون اعيانها مطلوبة لا ماليتها فيمكن ان يعطي فلساً وياخذ
فلسين طلباً لصورته ❊ واللحم بالحيوان ❊ خلافاً لمحمد فان عنده اذا بيع الحيوان
بلحم حيوان من جنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من ذلك الحيوان ليكون
الزائد في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقاً لانه بيع الموزون بما ليس بموزون
❊ والدقيق بالجنس كيلاً والرطب بالرطب وبالتمر ❊ هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما
وعند الشافعي لا يجوز لان نقص الرطب بالجفاف ❊ والعنب بالزبيب والبر
رطباً او مبلولاً بمثله او باليابس والتمر والزبيب المنقع بالمنقع منهما متساوياً
❊ والدليل في جميع ذلك انه اذا كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز
متساوياً وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عم جيدها ورديها سواء وان لم يكن
بيع الجنس بالجنس يجوز كيف كان لقوله عم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم
❊ ولحم حيوان بلحم حيوان آخر متفاضلاً وكذا اللبن وكذا خل الدقل بخل العنب وشحم
البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر والدقيق وان كان احدهما نسيئة به يفتى ❊
وانما يجوز الخبز بالبر لان الخبز صار عددياً فاذا كانا نقدين وان كان الخبز نسيئة
والبر والدقيق نقداً يجوز عند ابي يوسف وبه يفتى ❊ لا بيع الجيد بالردي من الربوية
الا متساوياً والخبز بالتمر الا متساوياً والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق ❊
متفاضلاً او متساوياً والزيتون بالزيت والسمسم بالحل حتى يكون الزيت والحل

الاكثر مما في الزيتون والسمسم ❊ ليكون بعض الزيت بالزيت الذي في الزيتون والباقي
بالثجير ❊ ويستقرض الخبز وزناً لا عدداً عند ابي يوسف وبه يفتى ❊ اما عند ابي حنيفة لا يجوز
لا وزناً ولا عدداً للتفاوت الفاحش وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف
يجوز وزناً للتعامل والحاجة لا عدداً للتفاوت في آحاده ❊ ولا ربوا بين سيد وعبده ❊
لان العبد وما معه لمولاه ❊ ومسلم وحربي في دار الحرب ❊ اي في دار الحرب لان ماله
مباح فيجوز اخذه باي وجه كان خلافاً لابي يوسف وان فعل اجتنابا المستامنين
في دارنا ❊ باب الحقوق والاستحقاق ❊ يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار
❊ الكنيف المستراح ❊ لا الظلة ❊ في المغرب ظلة الدار السترة التي فوق الباب وعن
صاحب المحيط هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل
❊ الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها والشجر لا الزرع
في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر فيه ثمره الا بشرط وان ذكر الحقوق والمرافق ولا
العلو في شراء بيت بكل حق ولا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر ❊ اي الحقوق والمرافق
الخ فالحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل
في بيع المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق
والمرافق فالمنزل بين البيت والدار لا يكون فيه مربط الدواب بل يكون فيه
بيتان او ثلثة او نحو ذلك يتعيش فيه الرجل المتأهل فالعلو يكون من توابعه لا من
توابع البيت لان الشيء لا يستتبع مثله بل دونه ❊ ولا الطريق والشرب والمسيل
في البيع الا بذكر ما ذكر ايضاً بخلاف الاجارة ❊ فان الشرب والطريق والمسيل
يدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة يقع على المنفعة ولا منفعة
بدون هذه الاشياء اما البيع فيرد على الرقبة وايضاً يمكن ان ينتفع المشتري
بها بالتجارة ولا كذلك في الاجارة ❊ ويؤخذ الولد ان استحقت امه ببينة وان اقر
❊ صورته رجل اشترى جارية فولدت عنده فاستحقها رجل فانه ياخذها وولدها
وان اقر بها لا لان البينة حجة مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة
يثبت الملك ضرورة صحة الاخبار فيندفع الضرورة بثبوت الملك بعد انفصال
الولد ❊ شخص قال اشترني فاني عبد فاشتراه فبان حراً ضمن ان لم يدر مكان بايعه

يعني متصل بقدر لا الزرع ولا الثمر لعدم الاتصال اذا قضى بها تحل فالثمر للبايع الا ان يشترط المبتاع

لان هذه الاشياء وان كانت تابعة من حيث انها انما يقصد بها لانتفاع المبيع الا انها اصل بنفسها من حيث انه يستقصد بها بدون المبيع فلا يدخل الا بذكر الحقوق

لانه بالامر بالشراء يصير ضامنا الثمن عند تعذر الرجوع على البايع وفي المزر وعند ابي يوسف
لا ضمان عليه ورجع عليه اي رجع هذا الشخص بما ضمن على البايع وان علم اي ولا ضمان
في الرهن اصلا اي ان قال ارتهني فاني عبد فارتهنه فبان حرا فلا ضمان عليه سواء علم بايعه
مكان الراهن او لا لان الرهن ليس عقد معاوضة فلا يكون الامر ضمانا للسلامة
وقال في الهداية في صورة المسئلة ضرب اشكال وهو ان الدعوى شرط عند ابي حنيفة
لحرية العبد والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر انه حر ولا رجوع في دعوى
حق مجهول في دار صلح على شيء واستحق بعضها اي ادعى حقا مجهولا في دار فصولح
على شيء كمائة ثم استحق بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي بشيء لان للمدعي ان يقول
دعواي في غير ما استحق ولو استحق كلها رد كل العوض لان المدعي داخل
في المستحق وفيهم صحة الصلح عن المجهول اي دلت هذه المسئلة على ان
الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي
الى المنازعة و نقل عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى
صحيحا فهذه المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول
دعوى غير صحيح وكثير من مسائل الذخيرة تدل على عدم صحة تلك الرواية ورجع
بحصته في دعوى كلها ان استحق شيء منها اي ان ادعى كل الدار فصولح على شيء
ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل وبطل بيع غير مالكه فسخ ولو اجازه
ان بيع الفاقد ان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا اي فسخ مبتدء المالك خبره
منعقد و هذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي وهو ملك للمجيز وامانة
عند بايعه اي ان اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة في يد البايع وله فسخه
قبل الاجازة اي للبايع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان
حقوق العقد راجعة اليه وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لا بيعه ان اجيز
بيع الغاصب اي اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز
المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ لقوله لا عتق فيما لا يملك ابن
آدم ولو ثبت في الآخر ثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه ولنا ان الملك
ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه

كالعتاق

كاعتاق المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ
الثاني لان بالاجازة ثبت ملك بات للمشتري الاول فاذا طرأ على الملك الموقوف
للمشتري الثاني ابطله ولو قطع يده ثم اجيز فارشه للمشتري اي قطعت يد العبد
في يد المشتري ثم اجاز البيع فارشه للمشتري لان الملك تم له من وقت الشراء
فتبين ان القطع وقع على ملك المشتري فالارش له وتصدق بما زاد على نصف الثمن
اي ان كان الارش زائدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب له فوجب تصدقه اذ في
الزيادة شبهة عدم الملك ومن شرى عبدا من غير سيده فاقام بينة على اقرار
بايعه او سيده بعدم امره برده اراد لا تقبل ولو اقر بايعه به عند قاض
وطلب المشتري رده رده بيعه اي الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا
عند صحة الدعوى وفي المسئلة الاولى لا تصح الدعوى للتناقض وفي الصورة
الثانية التناقض لا يمنع صحة الاقرار فللمشتري ان يساعد البايع في ذلك فيتحقق
الاتفاق بينهما باب السلم السلم بيع الشيء على ان يكون دينا على البايع بالشرايط
المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن راس المال والبايع مسلما اليه والمشتري
رب السلم صح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون مثمنا اي اما اذا كان ثمنا احتراز
عن الموزون الذي يكون ثمنا كالدراهم والدنانير والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه
ورقعته اي غلظه وثخانته والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والفلس
واللبن والآجر بملبن معين وصح في السمك المليح اي القديد بالملح يقال سمك
مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية والطري في حينه فقط اي السلم في السمك الطري
لا يجوز الا في حين يوجد السمك في الماء وزنا وعددا اي لا بد ان يذكر وزن
معلوم ونوع معلوم والصحيح والقصيدة والحيتان الا الاعلام يعرف اي بالصفة
لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان وعند الشافعي يجوز في الحيوان لانه يعلم
بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا في ذلك فحش التفاوت واطرافه كالرأس
والاكارع والجلود عددا والحطب حزما والرطبة جرزا والجزر بجمع الجزمة
وهي بالفارسية بند هيزم والجرز جمع الجرزة وهي بالفارسية دسته تره واما
لا يجوز في الحطب للتفاوت حتى ان بين طول ما يشد به الحزمة يجوز والجوهر والخرز

وبضاعة وذراع معين لم يعد قدره وبر قرية وثمر نخلة معينتين وفيما لم يوجد من حين العقد
الى حين المحل ولا في التحريطى . وعند الشافعي يجوز اذا كان موجودا وقت المحل للقدرة
على التسليم حالة وجوده ولنا قوله عم لا تسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها ولانه عقد المفاليس
فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل . وشرطه بيان جنس
كبر وشعير ونوعه كسقية او بخسية . اي حنطة سقية اي التي تسقى والبخسية
التي لا تسقى منسوبة الى البخس وهو الارض التي تسقى بماء السماء سميت بذلك
لانها تبخس حق الحنطة من الماء . وصفته كجيد او ردي وقدره معلوما كذا كيلا
لا ينقبض ولا ينبسط . فلا يجعل الزنبيل كيلا . او وزنا واجله معلوما . هذا عندنا
وعند الشافعي يجوز السلم الحال . واقله شهر في الاصح . وانما قال في الاصح لانه قد قيل
اقله ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم . وقدر راس المال في الكيلي والوزني
والعددي . فان العقد فيها يتعلق بالمقدار فلا بد من بيان مقداره هذا عند ابي حنيفة
وعندهما اذا كان راس المال معينا لا يحتاج الى بيان مقداره لان المقصود يحصل
بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولابي حنيفة انه ربما يكون بعض راس المال زيوفا
ولا يستبدل في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدرى كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل
المسلم فيه فيحتاج الى رد راس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان راس
المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان قدر راس المال ثم فرع
على هذه المسئلة مسئلتين فقال . فلم يجز الاسلام في جنسين بلا بيان راس كل
منهما ولا بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه . ومكان ايفائه ان كان
لحمله مؤنة . ومثله الثمن والاجرة والقسمة . اي اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب
بيان مكان ايفائه عند ابي حنيفة وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن
والاجرة اذا كان لحملها مؤنة والقسمة اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما
شيئا لحمله مؤنة . وما لا حمل له يوفيه حيث شاء وهو الاصح . وفي رواية الجامع الصغير
يوفيه في مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال . وقبض
راس ماله قبل الافتراق شرط بقائه . ولو اسلم مائة نقدا او مائة دينا على المسلم اليه في كر
بطل في حصة الدين فقط . اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء

فيكون

فيكون ضعيفا ثم اراد ان يفرع على قبض راس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار
الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط
خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر . ولم يجز التصرف في راس المال والمسلم فيه
بالشركة والتولية قبل قبضه . صورة الشركة ان يقول رب السلم لاخر اعطني نصف
راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت
المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن صورة التصرف في راس المال ان يعطي بدل
راس المال شيئا اخر ومن صورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا اخر . ولا
يشتري من المسلم اليه براس المال بعد الاقالة حتى يقبضه . قال عم لا تاخذ الا سلمك
او راس مالك اي لا تاخذ الا المسلم فيه على تقدير المضي على العقد او راس مالك
على تقدير اقالة العقد . ولو شرى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح
لانه اجتمع صفقتان في السلم وهذا الشراء فلا بد من ان تجري فيه الكيلان . ولو امر
مقرضه به صح . اي لو استقرض برا فاشترى من اخر برا فامر المقرض بقبض بر منه
قضاء لقرضه صح لان القرض عارية فكانه يقبض عين حقه ثم عليه ان ما يقبضه في السلم
ايضا عين حقه لئلا يلزم الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه في السلم غير حقه
لان الدين غير عين فالشرع ان جعله عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا لا يكون
عينه في جميع الاحكام ففي وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا هذا العين
عوضا من الدين على المسلم اليه . وكذا لو امر رب السلم بقبضه له ثم لنفسه
فاكتاله له ثم لنفسه . فقط وكذا اي في الصورة الاولى وهي ما اذا اشترى المسلم اليه
كرا وامر رب السلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله للمسلم اليه ثم
اكتاله لاجل نفسه وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان . ولو كال المسلم اليه في ظرف
رب السلم بامره بغيبته او كال البايع في ظرف او ظرفه بغيبته بامر المشتري لم يكن
قابضا . لان في السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا في العين
فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه في ظرف استعاره من رب السلم
وفي البيع لم يصح امر المشتري لانه استعارة الظرف من البايع ولم يقبضه فيكون
في يد البايع وكذا الحنطة التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قابضا

لان فعله ينتقل اليه بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره اي اذا اشترى حنطة
معينة فامر المشتري البايع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا لانه
ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه ولو كان الدين والعين في ظرف المشتري
ان بدا بالعين كان قبضا وان بدا بالدين لا عند ابي حنيفة اي اذا اشترى الرجل من آخر
كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري البايع ان يجعل الكرين
في ظرف المشتري ان بدا بالعين كان قبضا اما في العين فلصحة الامر واما في الدين
فلاتصاله بملك المشتري وان بدا بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح في الدين
فلم يصر قابضا له فبقي في يد البايع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا عند ابي حنيفة
فينتقض القبض وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض وان شاء شاركه
في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما ولو اسلم امة في كر وقبضت
فتقايلا فماتت بقي وتجب قيمتها يوم قبضها اي ان اشترى كرا بعقد السلم وجعل
الامة راس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت
الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل فيجب قيمة الامة على المسلم اليه يردها الى رب
السلم ولو ماتت ثم تقايلا صح اي في الصورة المذكورة ان كان الموت قبل
التقايل صح التقايل وذلك لان صحة الاقالة يعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه
وكذا المقايضة في وجهيه اي اذا باع امة بعرض فهلك احدهما دون الآخر
فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل فقوله وكذا الخ تقديره
بقي تقايل المقايضة وصح تقايلهما في كلا الوجهين اما البقاء ففي صورة تقدم التقايل
على الهلاك واما الصحة ففي صورة تاخره عنه بخلاف الشراء بالثمن فيهما
اي ان اشترى بالدراهم او بالدنانير ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري لم يبق
التقايل ولو ماتت ثم تقايلا لم يصح التقايل ولو اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة
والاجل فالقول لمدعيهما اي قال المسلم اليه شرطنا الرديء وقال رب السلم
لم نشترط شيئا صح يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم
متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زايد على راس المال عادة فانكاره
الصحة دعوى امر يكون ضررا في حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم

شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالواجب ان يكون القول لرب السلم
عند ابي حنيفة لانه يدعي الصحة فالحاصل ان في الصورتين القول لمدعي الصحة
عنده وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل
وقال الآخر لم نشترط فايهما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي حنيفة لانه يدعي
الصحة وعندهما القول للمنكر وان استصنع باجل سلم تعاملوا فيه او لا
وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقمة وطست صح بيعا لا عدة والاستصناع ان يقول
للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا
فان اجل اجلا معلوما كان سلما سواء جرى فيه تعامل او لا فيعتبر فيه شرايط السلم
وان لم يؤجل فان كان مما جرى فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق العدة وان لم يجر فيه
التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع انه بيع لا عدة فقال فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع
الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بما صنعه غيره او صنعه هو قبل
العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر وله
اخذه وتركه ولم يصح فيما لا يتعامل كالثياب اي اذا لم يؤجل كما شرحنا مسايل
شتى صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا وعند ابي يوسف
لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي لا يجوز بيع الكلب اصلا بناء على انه
نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع به وبجلده والذمي
في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في عقد المسلم
صح يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم ومن زوج
مشتريته قبل قبضها صح فان وطئت فقد قبضت والا لا اي بمجرد التزويج لا يكون
قابضا والقياس ان يصير قابضا لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان ان
التعييب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف تعييب الحكمي ومن
اشترى شيئا وغاب غيبة معروفة فاقام بايعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه اي
في ثمن المبيع بل يطلب الثمن منه المشتري فان مكانه معلوم وان جهل مكانه بيع
اي المبيع واوفي الثمن وان اشترى اثنان عبدا وغاب واحد فللحاضر دفع ثمنه
وقبضه وحبسه ان حضر الغايب الا ان ياخذ حصته هذا عند ابي حنيفة

ومحمد وذلك لانه مضطر لايمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فلو اداه لم يكن متبرعا
فان حضر الغايب لا ياخذ حصته الا ان سلم ثمن حصته الى شريكه وعند ابي يوسف هو متبرع
في اداء حصة شريكه لانه دفع دين غيره بغير امره ○ وان اشترى بالف مثقال ذهب
وفضة يجب من كل نصفه وفي بالف من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل ومن
الفضة دراهم وزن سبعة ○ وزن السبعة قد سبق في كتاب الزكوة ○ ومن نقد
زيفا بدله جيد جاهلا به وانفق او تلف ○ اي هلك ○ فهو قضاء وعند ابي يوسف رده
مثل زيفه ويرجع بجيده ○ لان حقه في الوصف مراعى ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكرنا
قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب الزيف عليه لياخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد
في الشرع مثله رد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل
ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير ○ ولو فرخ او باض طير في ارض او تكنس ظبي
فهو للاخذ ○ اي لا يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذه والمراد بتكنس الظبي
انكسار رجله وانما قال تكنس لانه لو كسره احد يكون له لا للاخذ وفي بعض الروايات
تكنس اي دخل في الكناس وهو ماواه بخلاف ما اذا اعده صاحب الارض لذلك
وبخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه ○ كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف وهي بيدهم
او نثار نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكفه حتى اذا اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب
وكذا اذا لم يعد له لكن لما وقع في ثوبه وكفه صار بهذا الفعل له

كتاب الصرف

هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس ○ كبيع الذهب بالذهب وبيع الفضة
بالفضة وبيع الذهب بالفضة ○ ويشترط فيه التقابض قبل الافتراق وصح بيع الذهب
بالفضة بتفاضل وجزاف لا بيع الجنس الا متساويا وان اختلفا جودة وصياغة ○
انما ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي بل الشبهة
في الفضل والجزاف فذكرهما ○ ولا التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو شرى بدينار ثوبا
فسد بيع الثوب ○ اي لو شرى بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب ○ ومن باع
امة تعدل الف درهم مع طوق قيمته الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين
الف نسيئة والف نقد او باع سيفا حليته خمسون وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين
فما نقد من الفضة ○ وهو الالف في بيع الامة والخمسون في بيع السيف

او قال خذ هذا

او قال خذ هذا من ثمنهما ○ اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة
الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس
معناه خذ هذا على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الفان في الجارية والمائة
في السيف فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع
فيحمل عليه تحريا للجواز ○ فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية فقط وان لم يتخلص
بطل اصلا ○ اي وان لم يتخلص الفضة من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض
بطل في كليهما ○ وجدت في حاشية نسخة المصنف ره مع علامة صح لكن لا بخط المصنف ره
الالحاق وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله
فان لم يكن يتخلص اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدرى فانه لا يجوز البيع
اما لتحقق الربوا او لشبهته ○ ومن باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح
فيما قبض فقط واشتركا في الاناء ○ اي صح البيع فيما قبض ثمنه وفسد فيما لم يقبض
ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم ان الفساد طار ○ وان استحق بعضه اخذ
المشتري باقيه بحصته او رده ○ اي ان استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار
لان الشركة عيب في الاناء وفي صورتنا قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة
لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه ثبت برضى المشتري لان الشركة
انما ثبتت لانه نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف
الاستحقاق اذ المشتري لم يرض به فله ولاية الرد ○ ولو استحق بعض قطعة نقرة
بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار ○ لان الشركة ليست بعيب في قطعة النقرة
لان التبعيض لا يضره ○ وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر
وكر شعير بكري بر وكري شعير ○ هذا عندنا واما عند زفر والشافعي فلا يجوز لانه
قابل الجملة بالجملة ومن ضرورة الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلاف
الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف المذكور فليس فيه تغيير
تصرفه لان موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة
الدينارين والدينار في مقابلة الدرهم ويكون كر البر في مقابلة كري الشعير وكذا
كر الشعير في مقابلة كري البر ○ وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار

ش بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم ويبقى درهم في مقابلة دينار م وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة ش الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة م وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها مطلقة ان دفع الدينار وتقاصا العشرة ش اي لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة دراهم مطلقة اي لم يضف العقد بالعشرة التي على عمرو وصح البيع ان دفع عمرو الدينار فجاز لكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص فسخا للبيع الاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو اذ لو لم نحمل على هذا لكان استبدالا ببدل الصرف هذا اذا باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باع دينارا بالعشرة التي له على عمرو صح ويقع المقاصة بنفس العقد م فان غلب على الدرهم الفضة وعلى الدينار الذهب فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة به ولا بيع بعضه ببعض الا متساويا وزنا وان غلب عليهما الغش فهما في حكم عروض فبيعه بالفضة الخالصة على وجوه حلية السيف ش اي ان كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم واقل او لا يدرى لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يتفرقا بلا قبض م وبجنسه متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس ش وانما يصح صرفا للجنس الى خلاف الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفرة فاذا شرط القبض في الفضة يشترط في الصفر لعدم التمييز م وان تبايع بالدراهم المغشوشة او بالفلوس النافقة صح فان كسدت بطل ش اي كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة وعندهما لا يبطل فعند ابي يوسف تجب قيمتها يوم البيع وعند محمد آخر ما يتعامل به الناس م ولو استقرض فلوسا فكسدت تجب مثلها ش هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف تجب قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد كما مر م ومن اشترى بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها ش اي اشترى بنصف درهم او دانق او قيراط على ان يعطى عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال

وعند زفر

وعند زفر لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها بالدوانق ونحوه ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهي معلومة م ولو قال لمن اعطاه درهما اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع ش اي اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربوا م بخلاف اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة ش اي اعطاه الدرهم وذكر الثمن ولم يقسمه على اجزاء الدراهم م فالنصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني صح في الفلوس فقط ش اي كرر لفظ اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم الدرهم لا صح في الفلوس ولم تصح في الدراهم الا حبة لانه لما كرر اعطني صار بيعين

كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى الذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح ش وعند البعض هي ضم ذمة الى الذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو ادى احدهما لا يبقى على الآخر شيء م وهي ضربان بالنفس والمال فالاول تنعقد بكفلت بنفسه ونحو ذلك مما يعبر به عن البدن وبنصفه وبثلثه وبجزء منه او علي او الي او انا به زعيم او قبيل ويلزمه احضار المكفول له ان طلب المكفول له فان لم يحضره حبسه الحاكم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو انه عبد ش انما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته م وبدفعه الى من كفل له حيث يمكنه مخاصمة وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس القاضي وسلمه في السوق او في مصر آخر بريء وان سلمه في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غيره لا ش قيل في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس القاضي فعلى هذا ان سلمه في سوق مصر آخر انما يبرأ اذا سلمه في موضع يقدر على احضاره مجلس القضاء حتى لو سلمه في سوق مصر آخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود قوله وقد حبسه غيره اي غير هذا الطالب قيل انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن سجن قاض آخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه م وبتسليم من كفل بنفسه من كفالته ش اي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل اي يبرأ

م ولو مات المكفول له فللوصي والوارث مطالبته به ش اي مطالبة الكفيل بالمكفول به م
فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا ش اي ان لم يأت به غدا م فهو ضامن لما عليه
ش خلافا للشافعي له انه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه النذر
ويشبه البيع فان علق بشرط غير ملائم لا يصح وبملائم يصح عملا بالشبهين م
ولم يبرأ عن كفالته بالنفس ش لعدم سبب البراءة بل انما يبرأ اذا ادى المال
لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس م وان مات
المكفول عنه ضمن المال ش لوجود الشرط وهو عدم الموافاة م ومن ادعى على رجل
مالا بينه او لا فكفل بنفسه آخر على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال صحت فيجب
عند الشرط ش صورة المسئلة ادعى رجل على آخر مائة دينار فكفل بنفسه رجل
على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله مالا اي مالا مقدرا وقوله بينه او لا
اي بين صفته على وجه يصح الدعوى او لم يبين وفي المسئلة خلاف محمد فقيل عدم الجواز
عنده مبني على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعى عليه فعلى هذا
ان بين المدعي المائة لا يكون كفالته صحيحة ايضا كما اذا لم يبين الا ان يقول
فعليه المائة التي يدعيه وقيل مبني على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلم يستوجب
احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس فلا يجوز الكفالة بالمال المعلق بها
ان بين يكون الكفالة صحيحة ولهما انه قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به المعهود
فان بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك ان بين التحق البيان باصل الدعوى
فتبين صحة الكفالة بالنفس فترتب عليها الكفالة بالمال م ولا جبر على اعطاء كفيل
في حد وقصاص ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص
لانه خالص حق العبد ولابي حنيفة ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق
م ولو سمحت نفسه به صح ش اي لو سمحت نفس من عليه الحد والقصاص فاعطى
كفيلا بالنفس صح م ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران او عدل ش لما ذكر انه لا يجب
الكفالة عند ابي حنيفة بين ما ذا يصنع صاحب الحق فعنده يلازمه الى وقت
قيام القاضي عن المجلس فان احضر البينة فبها وان اقام مستورين او شاهدا عدلا
لا يكفل عند ابي حنيفة بل يحبس للتهمة حتى يتبين الحق وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله

الرهن

م وصح الرهن والكفالة بالخراج ش لانه دين مطالب بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل وانما اورد
هذه المسئلة هنا وان كان الحق ان يذكر في الكفالة بالمال لانه ذكر الكفالة بالنفس في الحدود
والقصاص والخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذا
المناسبة اورده هنا ليعلم ان حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة
الكفالة فيه م واخذ كفيل بالنفس ثم آخر وهما كفيلان ش اي ليس اخذ الكفيل الثاني تركا للاول
م والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه ش الدين الصحيح دين لا يسقط
الا بالاداء او بالابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب
على عبده دينا وهو يسقط بالعجز م نحو كفلت بما لك عليه ش يصح هذه الكفالة وان كان المال
المكفول به مجهولا م او بما يدركك في هذا البيع ش هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو
ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري برد الثمن ان استحق المبيع مستحق م او علق الكفالة
بشرط ملائم نحو ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي ش ما ذاب
اي وجب ففي هذه الصور ما شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق
وعني بالملائم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فتناسب ضم
الذمة الى الذمة فقوله ما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما
اشتريت منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما يأتي م وان علق
بمجرد الشرط فلا كان يهب الريح او جاء المطر فان كفل بما لك عليه ضمن بقدر
ما ثبت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر
باكثر منه على نفسه فقط ش اي ان لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به
مع انه يحلفه على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا
واجب على الاصل فان نكل او اقر بالزائد لزم عليه وانما يحلف على العلم لان
الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل باكثر مما اقر به الكفيل
يكون ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة
والضمير في به راجع الى ما وما في قوله فيما يقر باكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره
باكثر منه اي مما اقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه يصير تقدير
الكلام صدق الاصيل في الشيء الذي يقر باكثر منه اي من ذلك الشيء فالشيء الذي

يبرء الاصيل باكثر منه مما اقر به الكفيل والغرض ان الاصيل يصدق في الاكثر لانه يصدقه
فيما اقر به الكفيل م وللطالب مطالبة من شاء من اصيله وكفيله ومطالبتهما فاذا طالب
احدهما فله مطالبة الآخر س هذا بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين فاذا اختار
اختيار احدهما يتضمن تمليكه يعني اذا قضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام
فاذا ملكه احدهما لا يمكنه ان يملكه الآخر م ولو صح بامر الاصيل وبلا امره ثم ان ادى رجع
عليه بعد ادائه لا طالبه ولا يطالبه قبله س بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له
مطالبة الثمن من موكله قبل ادائه الى البائع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية م وان
لم يامره لم يرجع فان لوزم بالمال فله ملازمة اصيله وان حبس فله حبسه س لانه لحقه
هذا الضرر بامره فيعامله بمثله م فان ابرأ الاصيل او ادى او اوفى المال برئ الكفيل وان
ابرأ الكفيل لا يبرأ الاصيل س لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه توجب البراءة عن
المطالبة بخلاف العكس م وان اخر عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه س اعتبارا
للابراء المؤقت بالمؤبد س لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فبراءته
عن تسعمائة وبراءته توجب براءة الاصيل فان كانت الكفالة بامره رجع الكفيل
بما ادى وهو المائة م وان صالح على جنس آخر رجع بالالف س لانه مبادلة فملكه
فيرجع بجميع الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان تمليك
الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة
في الدين فظاهر واما عند الآخرين فان المكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة
او بالمعاوضة فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كذا قالوا م
وان صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل س لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن
المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل م وان قال الطالب للكفيل برئت الي من
المال رجع على اصيله س لان البراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب
يكون بالايفاء فكانه قال برئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة
بامره م وكذا في برئت عند ابي يوسف خلافا لمحمد س له ان البراءة تكون بالاداء
او بالابراء فيثبت الادنى ولابي يوسف انه اقر بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب
فتكون بالاداء فيرجع م وفي ابرأتك لا يرجع س وقيل في جميع ذلك ان كان الطالب

حاضرا يرجع اليه في البيان م ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط ... البراءة ولا كفالة
بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع بخلاف الثمن س اعلم ان الكفالة
بتسليم المبيع يصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المتن الكفالة بمالية المبيع وذلك
لان ماليته غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع فيجب رد الثمن م وبالمرهون
س اي بماليته لكن يصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية
الاعيان المضمونة بالغير لا يصح فاما بالاعيان المضمونة بنفسها يصح عندنا خلافا له في ذلك
مثل المبيع بيعا فاسدا والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة م وبالامانات
كالوديعة والمستعارة والعارية والمستأجر ومال المضاربة والشركة س اي قالوا الكفالة
بمالية الوديعة والعارية لا يصح اما بتمكين المالك من اخذ الوديعة يصح وكذا بتسليم العارية
م وبالحمل على دابة مستأجرة معينة س اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه م بخلاف غير المعينة
س فان المستحق هنا الحمل على اية دابة كانت فالقدرة ثابتة هنا م وبخدمة عبد مستاجر باعيانه
س لما ذكر في الدابة م وعن ميت مفلس س هذا عند ابي حنيفة بناء على ان ذمة الميت قد
ضعفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى باحد الامرين اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل
كفل عنه في ايام حيوته فيكون الدين دينا صحيحا فتصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين
ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة م وبلا قبول الطالب في المجلس
وعند ابي يوسف رح اذا بلغه الخبر واجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال
الا اذا كفل عن مريض في مرضه مع غيبة غرمائه س صورته ان يقول المريض لوارثه في غيبة
الغرماء تكفل عني بما علي من الدين فكفل وانما يصح لان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا لا يشترط
تسمية المكفول له م وببدل الكتابة حر تكفل به او عبد س لانه دين ثبت مع المنافي وانما قال
حر تكفل به او عبد لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان يصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا
الدين عليه لان العبد محل الكتابة فخصه دفعا لهذا التوهم م ولا يرجع اصيل بالف اداه
الى كفيله وان لم يعطها طالبه س اي اذا عجل الاصيل فادى المال الى الكفيل الذي كفل
بامره ليس له ان يسترد مع ان الكفيل لم يعطها للطالب كما اذا عجل اداء الزكوة لان
الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببا لدينين دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل
على المكفول عنه مؤجلا الى وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه الكفيل

فلا يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه تمحض امانة في يده
وما ربح فيه الكفيل فهو له لا يتصدق به اي اذا عامل الكفيل في الالف التي اداها الاصيل اليه
وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه بما ذكرنا انه ملكه وربح الكفيل به وقبضه
لحبر وردّه الى قاضيه احب قوله ربح مبتداء له خبره اي ان كانت الكفالة بكر حنطة
فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له ولكن رده الى قاضيه وهو الاصيل
احب لانه تمكن فيه خبث بسبب انه للاصيل حق استرداده على تقدير ان يقضي الاصيل الدين
بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كما كره بخلاف
ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير في المسألة السابقة وهذا عند ابي حنيفة رح
وعندهما لا يكون الرد الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه اصلا م كفيل امره اصيله بان يتعين
عليه ثوبا ففعل فهو له اي اذا امر الاصيل الكفيل بان يشتري ثوبا بطريق العينة وبيع العينة
ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض
باكثر من القيمة فالعينة مشتقة من العين سميت بها لانه اعراض عن الدين الى العين فالاصيل
امر كفيله بشراء ثوب باكثر من القيمة ليقضي به دينه ففعل فالثوب للكفيل لان هذه وكالة
فاسدة لعدم تعيين الثوب والثمن وما ربح بايعه فعليه اي اذا اشترى الثوب قيمته
عشرة وهو يساوي عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذي حصل للبايع وهو الخمسة
التي صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل لان الوكالة لما لم تصح صار كانه قال اشتريت
ثوبا بثمن ثم بعته باقل من ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشرع ولو
كفل بما ذاب له او بما قضي له عليه وغاب اصيله فاقام مدعيه بينة على كفيله
ان له على اصيله كذا ردت اي لانه اذا اقام البينة ان له على اصيله كذا ولم يتعرض لقضاء القاضي
به لا يجب على الكفيل لانه كفل بما قضى القاضي به ولم يوجد هذا في الكفالة بما قضى له عليه
ظاهر وكذا بما ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء وان اقام بينة ان له على زيد كذا
وهذا كفيله بامره قضي عليهما م هذا ابتداء مسألة لا تعلق لها بما سبق وهي الكفالة
بما ذاب له او بما قضي له عليه صورة المسألة اقام رجل بينة ان له على زيد الفا وهذا عمرو
كفيله بهذا المال بامره قضي عليهما ففي هذه الصورة قد كفل بهذا المال من غير التعرض
للقضاء القاضي بخلاف المسألة المتقدمة فان قضي عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل

وهذا عندنا وعند زفر لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت بل المدعي
ظالم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره م وفي الكفالة بلا امر على الكفيل
فقط اي اقام البينة على انه كفيله بلا امره يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط م ولو ضمن
الدرك يبطل دعواه بعده اي لانه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار
بملك البايع فلا يصح دعوى الملكية م ولو شهد وختم لا اي لا يبطل دعواه وانما قال وختم لان
المخصوص في الزمان السابق كان الختم في الشهادات صيانة عن التغيير م قالوا ان كتب
في الصك باع ملكه او بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد بذلك بطلت اي بطلت دعواه
بعد هذه الشهادة لان شهادته يكون اقرارا بان البايع قد باع ملكه او باع بيعا نافذا
فاذا ادعى الملك لنفسه يكون متناقضا م ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا
اي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض م ولو ضمن العهدة اي
ان اشترى رجل فضمن احد بالعهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت لمعان
للصك القديم وللعقد وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعاني بالشك م او الخلاص
اي اذا ضمن الخلاص فلا يصح عند ابي حنيفة وهو ان يشترط انه ان المبيع ان استحق
يخلصه ويسلم عينه باي طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا وعندهما
يصح وهو محمول على ضمان الدرك م او المضارب الثمن اي باع المضارب
وضمن الثمن لرب المال م او الوكيل بالبيع لموكله اي باع الوكيل وضمن للموكل
الثمن مع انه لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل والضمان تغيير حكم الشرع
ولان حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما م او احد
البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وبصفقتين صح اي باعا
عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان
مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة الدين
قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان لانه لا شركة م
كفى ان الخراج والنوايب والقسمة صح اي صح ضمان هذه الاشياء اما الخراج
فقد مر واما النوايب فهي اما بحق ككري النهر واجرة الحارس وما يوظف لتجهيز
الجيش وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة بالاولى اتفاقا
اي النوايب

وفي الثانية خلاف والنقول على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت على الكل فله الرجوع من مالك الارض واما النايبة فقد قيل هي النوايب بغير حق او ما يحصل منها وقيل هي النايبة الموظفة الراتبة والنوايب هي غير الموظفة واياما كان فالكفالة بها صحيحة قوله ومن قال ضمنت لك عن فلان مائة الى شهر صدق مع حلفه وان ادعى الطالب انه حال اي ان قال الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل بما صفته صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل هو حال فالقول للمقر له والفرق انه اقر بدين ثم ادعى حقا وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له بخلاف الكفالة فانه لا دين فيها فان الطالب يدعي انه مطالب في الحال والكفيل ينكر قوله ولا يؤخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بايعه اي ان مجرد الاستحقاق لا ينقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البايع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل قوله دين عليهما لآخر كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامره للبايع فكل ما اداه احدهما لا يرجع على صاحبه الا ان يكون زايدا على النصف لان وقوع المؤدى عنه عليه اصالة اولى من وقوعه عليه كفالة قوله ولو كفلا بشيء عن رجل وكفل كل عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان قل اي رجل له على رجل الف فكفل كل واحد من شخصين آخرين عن الاصيل بامره بهذه الالف ثم كفل كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذه الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف الصورة الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما ههنا فالكل كفالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا بالالف حتى كان الالف منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذا كلام وهو انه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحد الكفالتين رجحان على الآخر فكل ما اداه يكون منهما فيجب ان يرجع بنصفه ما ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة قوله وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله اي لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف على الاصيل ثم كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا ابرأ احدهما بقي الآخر بكل الالف وفي الصورة التي احترز بالصحة عنها اذا ابرأ احدهما بقي الكفالة للآخر بخمسمائة

قوله ولو فسخ

قوله ولو فسخ المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيها بكل دينه لما عرفت ان شركة المفاوضة يتضمن الكفالة ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زايدا على النصف لما عرفت ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد المتفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة فالبايع ان طلب الثمن من مشتريه ولا تعلق بهذه المسئلة الكفالة بل المشتري في النصف اصيل وفي النصف وكيل وكل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا عليه ولا يمكن قسمته وكل ما يؤديه يؤديه منه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البايع الثمن من الشريك يكون ذلك بسبب المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان كفالته في النصف الذي ملكه العاقد تمحضت كفالة واما في النصف الذي هو ملكه فبالنظر الى ان حقوق العقد راجعة الى الوكيل يكون الشريك كفيلا للثمن فمطالبة الثمن تتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك في هذا النصف وقع له يكون في اداء نصف الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد على النصف يرجع قوله عبدان كوتبا بعقد وكفل كل عن صاحبه فكل ما ادى احدهما رجع على الآخر بنصف ما ادى عبدان اي قال لهما المولى كاتبتكما بالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على الآخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كاتب بعقد واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على الآخر لاستوائهما وان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان يأخذ حصة من لم يعتق منه اصالة ومن الآخر ضمانا وان اخذ رجع المعتق على صاحبه بما اداه عنه لانه ادى عنه لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة قوله ولا يجب على عبد حتى يعتق حال على من كفل به مطلقة اي عبد محجور كفل بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل حر كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتاجيل يجب عليه حالا لان المانع من الحلول

في ذمة العبد انه معتبر لان جميع ما في يده للمولى ولا مانع للكفيل ولو ادى رجع عليه بعد عتقه
اي اذا ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه ولو مات عبد
كفل برقبته واقيم بينة انه للمدعي ضمن كفيله قيمته اي رجل ادعى رقبة عبد فكفل
آخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن كفيل العبد قيمته لان الواجب
على المولى رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل التزم ذلك فالواجب عليه ذلك بخلاف ما
اذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن كفيل
العبد قيمته لان الواجب على المولى رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب
عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبة العبد فمات العبد فلا شيء
على الكفيل وان كفل سيد عن عبده او هو غير مديون عن سيده فعتق فان اداه
لا يرجع على صاحبه لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب
دينا على الآخر وعند زفر ان كانت الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو
الرق وانما قال غير مديون لتصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة عنه
لا تصح الكفالة

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال والمحتال عليه
الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله بالدين اي دين للمحتال على المحيل هذا
الذي ذكر رواية القدوري وفي رواية الزيادات تصح بلا رضى المحيل صورته
ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتله علي فرضي بذلك الطالب
صحت الحوالة وبرئ الاصيل مع صورة اخرى كفل رجل عن آخر بغير امره بشرط
براءة الاصيل وقبل المكفول له فانه صحت الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان
الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة واذا تمت برئ المحيل عن الدين بالقبول ولم
يرجع عليه المحتال اي لم يرجع المحتال بدينه على المحيل الا اذا توى حقه بموت
المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا الحوالة لا بينة عليها وقالا او بان فلسه القاضي
فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند ابي حنيفة رح لا اذ لا
وقوف لاحد على ذلك لان المال غاد ورائح ولا شهادة على النفي وتصح بدراهم الوديعة
ويبرأ بهلاكها اي يبرأ المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده
وبالمغصوبة ولم يبرأ بهلاكها اي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة
اي تصح الحوالة بالدراهم المغصوبة

تخلفها

تخلفها وبالدين اي بدين المحيل على المحتال عليه فلا يطالب المحيل المحتال عليه لانه تعلق
به حق المحتال مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته وانما قال هذا دفعا لتوهم
ان المحتال لما كان اسوة لغرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين
فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت
موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ليست موجبة للتخصيص حتى لا يكون المحتال
احق به بعد موت المحيل وفي المطلقة له الطلب من المحتال عليه اي ان كانت
الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة او المغصوب والدين فللمحيل طلب الوديعة
والمغصوب والدين من المحتال عليه ولم تبطل باخذ ما عليه او عنده اي لم تبطل
الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين والمغصوب والوديعة سواء
كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففي المطلقة ظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له
حق الاخذ من المحتال عليه فاذا دفع اليه المحتال عليه فاذا دفع اليه المحتال عليه فقد دفع
ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلب مثل
ما احال احلتك بدين لي عليك اي احال رجل رجلا على آخر بالمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال
ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلت بالمائة التي لي عليك والمحتال
عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول له لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه
بالمائة لان الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء ولا قول المحتال للمحيل
عند طلبه ذلك احلتني بدين لي عليك اي اذا احال واخذ المحتال المال من المحتال عليه
شيئا فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني بالدين الذي لي عليك
والمحيل ينكر ان عليه شيئا فالقول له لا للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال على المحيل
فان الحوالة مستعملة في الوكالة وكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر الطريق
وفي المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه
الى صديقه في بلد آخر وانما يقرضه ليسقط خطر الطريق وهي تعريب سفته وانما سمي الاقراض
المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم او الدنانير في السفاتج اي في الاشياء المجوفة كما يجعل
العصا مجوفا ويخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق
او لان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر وله نقد واراد ان يرسله الى صديقه فوضعه

في سفتجة ثم صرح بذكر خطر الطريق فأقرض مالاً في السفتجة أيضاً إن آخر فأطلق السفتجة على الأول قرض
مال في السفتجة ثم شاع في الإقراض لسقوط خطر الطريق

كتاب القضاء

الأهل للشهادة أهل للقضاء وشرط أهليتها شرط أهليته والفاسق أهل له فيصح تقليده ولا تقلد
أي يجب أن لا يقلد حتى لو قلد يأثم كما يصح قبول شهادته ولا يقبل بالمعنى المذكور
ولو فسق العدل يستحق العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وعند بعض المشايخ ينعزل
والاجتهاد شرط الأولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الأقدر والأولى وعند الشافعي
لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم أنه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي لكن بحسب الزمان
لا يشترط العلم والعدالة لأن أمر القضاء بالكلية ووقوع الفتن والفساد أعظم
ولا يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق عدله وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن
يسأل ديوان قاض قبله وهي الخرائط التي فيها الصكوك والسجلات والزم محبوساً
أقر بحق لا من أنكر إلا ببينة وإن أخبره المعزول لأنه بالعزل التحق بواحد من الرعايا
وشهادة الواحد لا تقبل وإلا ينادى عليه ثم يخليه أي إن لم تقم البينة على المحبوس المذكور
ينادي أن كل من له حق على فلان بن فلان المحبوس فليحضر مجلس القضاء فإن لم يحضر أحد يخليه
ويعمل في الودائع وغلة الوقف بالبينة أو بإقرار ذي اليد لا بقول المعزول
أي لا يقبل قول المعزول إن قال هذا وديعة فلان دفعتها إلى هذا الرجل وهو منكر إلا
إذا أقر ذو اليد بالتسليم منه أي من القاضي المعزول ويجلس للحكم ظاهراً
في مسجد والجامع أولى أي جلوساً ظاهراً أو هو الجلوس المشهور الذي يأتيه الناس لقطع الخصومات
من غير اختصاص بعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعي يكره الجلوس في المسجد لأنه
قد يحضره المشرك والحائض ولنا جلوس النبي عليه السلام وأيضاً القضاء عبادة ونجاسة المشرك
من حيث الاعتقاد والحائض لا تدخل بل تفصل خصومتها على باب المسجد ولو جلس
في داره وأذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية إلا من قريب محرم أو ممن اعتاد
مهاداته قدراً عهد هذا إذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة إلا العامة
هي التي يتخذها وإن لم يحضر القاضي وعند محمد الخاصة إن كانت من قريبه يجيبه كما لهدية
ويشهد الجنازة ويعود المريض ويسوي بين الخصمين جلوساً وإقبالاً ولا يسار
أحدهما ولا يضيفه ولا يضحك ولا يمزح معه ولا يشير إليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين

الشاهد بقوله أتشهد بكذا وكذا واستحسنه أبو يوسف فيما لا تهمة فيه وذلك فيما استفيد
بتلقينه زيادة علم ويحبس الخصم مدة تراها مصلحة في الصحيح إنما قال هذا
لاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والأصح أن التقدير مفوض إلى رأي القاضي
لتفاوت أحوال الأشخاص في ذلك بطلب ولي الحق ذلك أن أمر القاضي المقر بالإيفاء
فامتنع أو ثبت الحق ببينة أي ثبت الحق ببينة فطلب ولي الحق الحبس يحبسه
القاضي من غير احتياج إلى أن يأمر القاضي بإيفاء الحق فيمتنع وإن ثبت بالإقرار لا بد
أن يأمر فيمتنع إذ في صورة البينة ظهر مطله بالإنكار وفي الإقرار إنما يظهر
المطل بأنه يمتنع من الإيفاء بعد الأمر فإن الحبس جزاء المماطلة فيما لزمه بعقد كثمن
وكفالة المراد المهر المعجل وبدل ما حصل له كثمن مبيع وفي نفقة عرسه وولده
لا في دينه لا يحبس في دين الولد وفي غيره كما مر أي لا يحبس في الديات وأرش الجنايات
إن ادعى فقره إلا إذا أقامت بينة بغناه ثم يحبسه ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي إذا
كان الخصم حاضراً أو لم يكن فقال فإن شهدوا على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل
أي حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت بذلك أو ثبت
عندي فإن هذا حكم فإن شهدوا على غائب لم يحكم بها وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب إليه
وهو الكتاب الحكمي وكتاب القاضي إلى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة ويقبل فيما لا يسقط
بشبهة أي ما سوى الحدود والقصاص أي الشهادة بها عنده كالدين والعقار
والنسب والمغصوب والأمانة والمضاربة المجحودتين فإن الأمانة ومال المضاربة
إذا لم يجحد لا يحتاج إلى كتاب القاضي وإذا جحد صار مغصوباً وفي المغصوب يحتاج
وهي دين فيجري فيه الكتاب الحكمي إذ لا احتياج فيه إلى الإشارة بل يعرف بالصفة بخلاف
العين المنقولة فإنه يحتاج فيها إلى الإشارة وهذا عند أبي حنيفة وكذا عند أبي يوسف
إلا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر في كيفيته هكذا يكتب قاضي بخارى إلى قاضي
سمرقند أن فلاناً وفلاناً شهدا عندي أن عبد فلان المسمى بالمبارك الذي حليته كذا
وكذا أبق من يد مالكه ووقع في سمرقند في يد فلان إلى آخر الكتاب ويختمه فإذا وصل
إلى قاضي سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرائطه فإن لم يكن حليته كما كتب يرده وإن
كان فالخصم ذهب إلى بخارى فيها والآن سلم العبد إلى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه

كفيلاً بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئاً ويختمه صيانة له عن التبديل عند شهادة الشهود
ويكتب القاضي المكتوب اليه جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر
الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك
المدعي لكن لا يحكم لان الخصم غايب ثم يكتب القاضي ثم قيد ان الشهود شهدوا بحضوره
ليحكم قاضي ثم قيد على الخصم ويبرأ الكفيل عن الكفالة وعن محمد قبوله فيما ينقل وعليه
المتأخرون الا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم عندهم ويسلم اليهم
وابو يوسف لم يشترط شيئاً من ذلك واختار الامام السرخسي قوله
يشهدهم ان هذا كتابه وختمه وعن ابي يوسف الختم ليس بشرط ايضا اذا كان الكتاب
في يد المدعي يفتي بان الختم شرط وان كان في يد الشهود يفتي بانه ليس بشرط واذا
سلم الى المكتوب اليه لم يقبله الا بحضرة خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامرأتين
فاذا شهدوا انه كتاب قاضي فلان قرأه علينا في مجلسه وختمه وسلمه الينا فتح القاضي
وقرأه على الخصم والزمه ما فيه ان ثبت كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا
بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين
وعند ابي يوسف لا يشترط ان يكتب الى قاضي معين بل يكفي ان يكتب ابتداء
الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب اليه تضييق لا فائدة
فيه وان مات الخصم ينفذ القاضي على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حدود
وقود لان شهادتها لا تقبل فيهما ولا يستخلف قاضي ولا يوكل وكيل
الا من فوض اليه وكيل ففي المفوض نايبه لا ينعزل بعزله وموته موكلا بل هو
نايب الاصيل انما قال موكلا لانه في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد
ان يحقق ان الوكيل هنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نايبه بل هو
نايب الاصيل واما في القضاء فان النايب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل
بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء ولم يذكر ثم قال بل هو نايب
الاصيل ففي الوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء لا ينعزل وفي غيره ان
فعل نايبه عنده او اجازه او كان قدر الثمن في الوكالة صح اي في غير
المفوض يعني اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير ففعل النايب

بحضور المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره فكأنه فعله بنفسه وكذا ان فعل بغيبته
فوصل الخبر الى المنوب فاجازه جاز لانه اذا انضم رأيه الى ذلك الفعل صار كانه
فعله وكذا ان قدر موكل الاول الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رأيه
وباعمل برأيك يوكل اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك كان للوكيل ان يوكل
غيره ويمضي حكم قاضي آخر فيما يختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب
او السنة المشهورة او الاجماع اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاضي
آخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كالقضاء بجواز بيع متروك
التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة
المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطء على مذهب سعيد بن المسيب
فانه مخالف للسنة المشهورة وهي قوله عم لا تحل حتى تذوق من عسيلته الحديث او الاجماع
كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة رض اجمعوا على فسادها فحاصل هذا ان القاضي اذا
قضى في مجتهد فيه يصير مجمعا عليه يجب على قاضي آخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه
اما اذا حكم على خلاف مذهبه فسيأتي فيجب ان يعلم القاضي ان المسألة مختلف فيها
وايضا هذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه
كالقضاء على الغايب فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاضي آخر فيمضيه
فح يصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاضي آخر يجب عليه تنفيذه وما اجمع
عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض وذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا
في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من الكل ففي الهداية اختار ان
اتفاق الاكثر كاف ففي مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر في انعقاد الاجماع خلاف الاقل
وفي كتب اصول الفقه رجحوا ذلك المذهب وهو اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر
معتبر فان واحدا من الصحابة ربما خالف الجمع الكثير ولم يقل لو نحن اكثر منك بل اعتبروا
مخالفته وايضا قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة
لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى تكون اختلاف الشافعي معتبرا والقضاء بحرمة او حل
ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور في [illegible] اذا ادعاه بسبب معين حتى لو ادعى
جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا يحل له وطؤها بالاجماع

لان الملك لا بد له من سبب وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن اثباته بسبب
معين يثبت به الحل فان اقامت بينة زورا انه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه
هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ ظاهرا اي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج ويامرها
بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر اما مذهب ابي حنيفة
فمشكل جدا فان الحرام المحض كيف يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم نجعل
الحرام المحض وهي الشهادة الكاذبة من حيث انها اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي
صار كانشاء عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب الشهود
والقضاء في مجتهد فيه بخلاف رايه ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى
اما عند ابي حنيفة ان كان ناسيا مذهبه نفذ وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما
لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطأ عنده وبه والفتوى على قولهما ولا يقضي على
غايب الا بحضرة نايبه حقيقة كوكيله او شرعا كوصي القاضي او حكما بان كان ما يدعى على
الغايب سببا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان
الغايب واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغايب
حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره فان كان شرطا لا يصح اي ما كان
يدعى على الغايب شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه
بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ
والصحيح انه لا تقبل وانما تقبل في السبب دون الشرط لان السبب اصل
بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نايبا من صاحب السبب وهو الغايب كالوكيل
ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لم يقض على الغايب في صورة الشرط اذا كان فيه
ابطال حق الغايب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد في الدار
تقبل ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم
لانه يحفظه والقاضي قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا
الاب في الاصح فلو فعل يضمن واذا اقرض القاضي كتب ذلك وثيقة وصح تحكيم الخصمين
من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار احد
الخصمين وبعدالة الشاهد حال ولايته اي صح اخباره باقرار احد الخصمين

وبعدالة

وبعدالة الشاهد في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قايم مقام شهادته
بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر
وبخلاف اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع
قبل حكمه فلا يصح حكم المحكم والمولى لابويه وولده وعرسه كما لا تصح الشهادة
لهؤلاء ولا التحكيم في حد وقصاص لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته
قالوا وصح في ساير المجتهدات ولا يفتى به دفعا للتجاسر العوام قال مشايخنا ان
ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل
على جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص
المجتهدات بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداه فان ما ليس الاجتهاد فيه مساغ كالثابت
بالكتاب والسنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وفايدته
الزام الخصم فان المتبايعين اذا حكما حكما فالمحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن
والبايع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل على غيرها
بالطريق الاولى واذا صح التحكيم في جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام
يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي فلا يبقى لاحكام الشرع رونق
ولا للمحكمة جمال وزينة وحكم المحكم في دم خطا بالدية على العاقلة لا
لان العاقلة لم يحكموه وكذا ان حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه
القاضي ويقضي على العاقلة لان الحكم المحكم مخالف لمذهب القاضي ومخالف للنص
وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه ومعنى عدم نفاذه على العاقلة ان للمحكم لا يكون
ولاية طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا فان رفع حكمه الى قاض
ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله اي ليس حكم المحكم مثل حكم المولى فان
المختلف فيه يصير مجمعا عليه

مسايل شتى

منه وليس لصاحب
سفل عليه علو لاخر ان يتد في سفله او ينقب كوة بلا رضى الاخر
زايغة مستطيلة تتشعب منها مستطيلة غير نافذة وفتح باب
في مستديرة لزق طرفاها لهم ذلك في القصوى اي في المتشعبة من الاوليا
وقوله لزق طرفاها اي اتصل بالمستطيلة والمراد بطرفاها نهاية شعبتها وهذا
بطرفها باب

وهذا اذا كانت مثل نصف درهم او اقل حتى لو كانت اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب
فلتصور صورتين في الاولى يكون له فتح الباب دون الثانية والفرق ان الاولى يصير
ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها او سعى من مدخلها يصير موضعا
خاصا غير تابع للاولى ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينة فقال قد جحد نيها فاشتريتها
منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا وكذا
فاقام البينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين اما
اذا قال قد جحد نيها واما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بالملك للموهوب ملك
الواهب قبل الهبة فلا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء
بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة ومن ادعى ان زيدا باع
جاريته وانكر وترك المدعي خصومته حل له وطئها لانه اذا تعذر للبايع حصول
الثمن من المشتري فات رضاء البايع فيستبد بفسخه لا سيما اذا جحد البايع فان
جحوده فسخ من جهته وصدق المقر بقبض عشرة اي اذا قال قبضت من فلان
عشرة دراهم ان ادعى انها زيوف او نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من
اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء اي قال استوفيت منه عشرة
دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال والزيف ما يرده بيت المال كالنبهرجة للتجار
والستوقة ما غلب غشه والزيف والنبهرجة من جنس الدراهم اي الفضة غالبة
على الغش الا انها بالنسبة الى الجيد يكون فضتها اقل الا انه رداءة والزيف دون
رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده التجار ويجري فيه المعاملة الا ان بيت المال لا يقبل
فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة رده التجار والنبهرج
الباطل والردي من الشيء والدراهم النبهرجة قيل ما بطل سكته وقيل الذي فضته
رديئة وقيل الغالب الفضة وهي معرب نبهره وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة
تعريب سه توه اي داخله نحاس مطلي بالفضة وقوله ليس لي عليك شيء للمقر
باطل يبطل اقراره قبل لي عليك الف بعده بلا حجة لغو فان قال المدعي عليه عقيب
دعوى مال ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على الف واقام هو بينة على القضاء او الابراء
قبلت هذه فلان الزكاة لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقد قال ما كان

لك علي شيء

لك علي شيء فلا يصدق في دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء
فان المدعي قد يبرئ عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة وان زاد على انكاره
ولا اعرفك رده اي ان قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء
او الابراء لا تقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة
وابراء بدون المعرفة فذكر في القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب او المخدر
قد تاذى بعض وكلائه بارضائه ولا تعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم
ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض او لا بد فيه ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه
المشايخ وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه صيانة لدعواه
عن البطلان ووجه الثاني انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان الصحة لا يبطل حق المدعي
عليه فاذا عرفت هذا فاقول في كل صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا نقول ان
امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة فقيل بينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام
بينة على الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه
يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء
كما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء
كما مر واذا وقع الشك في صحة الدعوى لا تصح بالشك لان غاية ما في الباب
ان الشراء ان كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة اني كنت اشتريتها
منه لكن ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهب مني فلا بد من اقامة البينة
على الهبة فاذا لم يكن له بينة لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك وفي كل صورة
لا يكون الشك في صحة دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك نقول امكان
التوفيق كاف كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء بعد وقت الهبة تقبل فاحفظ
هذه الضابطة فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام
الاول قد اثبت لشخص معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى
كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من اهل سمرقند
يصح دعواه ومن اقام بينة على شراء واراد الرد بعيب رجحت بينة بايعه على براءته
من كل عيب بعد انكاره بيعه احترازا ادعى رجل على آخر اني اشتريت منك هذا العبد

اي انكار البايع

باب في العيب

بألف وسلمت اليك الالف فظهر فيه عيب فارقه فعليك ان يرد الثمن الي فانكر الخصم البيع فاقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابي يوسف تسمع قياسا على المسئلة المذكورة وهي ما كان لك علي شيء قط والفرق لابي حنيفة ومحمد في مسئلة الدين ان الدين قد يقضى وان كان باطلا وههنا دعوى البراءة من العيب يستدعي قيام البيع وقد انكره

وذكر ان شاء الله في اخر الصك يبطل كله وعندهما اخره وهو استحسان اذا كتب صك شراء او اقرار ثم كتب في اخره في كل من اخره هذا الصك وطلب الدفع اليه فله ذلك ان شاء الله فقوله ان شاء الله ينصرف الى الكل عند ابي حنيفة حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما ينصرف الى الاخر وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى ما يليه نصراني

مات فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقالت ورثته لا بل قبله صدقوا كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بل بعده هذا عندنا وعند زفر في المسئلة الاولى القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهو يصلح حجة للدفع

ومن قال هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره يدفعها اليه ولو اقر بابن اخر لمودعه وجحده الاول فهي له اي للمقر له الاول لان اقراره الاول لم يكن له مكذب فصح فلا يصح الثاني لان الاول مكذب له ولا يكفل غريم او وارث في تركة قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم له غريما او وارثا اخر وهو احتياط ظلم اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم للميت غريما او وارثا اخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل

وقد احتاط بعض القضاة واخذ منهم كفيلا وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند ابي حنيفة وعندهما ياخذ القاضي كفيلا منهم وعقار ادعاه زيد حجة انه له ولاخيه الغائب من ابيهما قضي له بنصفه وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل جحد دعواه اولا هذا عند ابي حنيفة فان ذا اليد قد اختاره الميت فلا يقصر يده عما ليس مدعيه حاضرا وعندهما

ان جحد ذو اليد

ان جحد ذو اليد لا يترك الباقي في يده لان الجاحد خائن فيتوقف منه ويجعل في يد امين وان لم يجحد ترك الباقي في يده للابن الغائب واذا ترك في يده لا يؤخذ منه كفيل والمنقول مثله وقيل يؤخذ منه بالاتفاق اي اذا كانت المسئلة في المنقول قيل هو على هذا الخلاف فانه يترك الباقي في يده اذا لم يجحد فبعد صدور الجحود او لانه مضمون في يده ولو وضع في يد آخر كان امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود اتفاقا ومن اوصى بثلث ماله على كل شيء وكاتبي او ما املكه صدقة على ماله الزكوة هذا عنده وعند زفر يقع على كل ماله كوصيته لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى فان لم يجد الا ذاك امسك منه قوته فاذا ملك مالا تصدق بما اخذ قيل المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يومه وصاحب المستغل يحتاج الى الوصول غلته واكثر ذلك شهر وصاحب الضياع الى وصول ارتفاعه واكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى وصول مال تجارته

وصح الايصاء بلا علم الوصي به لا التوكيل اي ان جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل بذلك فباع لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف لا يجوز بيع الوصي ايضا ويشترط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرائع لا لصحة التوكيل اي اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى عبده خطاء فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع بيع الدار فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بالنكاح اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران يجب عليه الشرائع اما صحة التوكيل لا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبره فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذلك لانه انما يشترط العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام محض فلا بد من الوصفين اما التوكيل فليس فيه معنى الالزام اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه دون وجه فمن حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف يكون

التزام عهدة ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه بالقول ليس بالتزام فيشترط
له احدى وصفي الشهادة م ولا يضمن قاض او امينه ان باع عبدا للغرماء ش اي باع عبدا
للمديون لاجل الدائنين م واخذ ثمنه فضاع واستحق العبد فيرجع المشتري على الغرماء
ش لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء لان القاضي قد عمل لهم وامين القاضي
كالقاضي م وان باع الوصي لهم بامر قاض فاستحق العبد او مات قبل قبضه فضاع الثمن
في يده رجع المشتري على الوصي وهو عليهم ش لانه العاقد وهو الوصي فعليه الرجوع
والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم م ولو امرك قاض عالم عادل بفعل قضى به
عليه من رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره
وبه يصدق قول غيرهما ش القاضي اما عالم عدل او جاهل عدل او عالم غير عدل او جاهل
غير عدل فالاول ان قال لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي
الثاني ان قال هذا فلا بد ان تسأله عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه فيجوز
لك قطع يده واما الاخيران فلا تقبل قولهما م وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت
منك الفا فقضيت به لعمرو ودفعته اليه او قال له قضيت بقطع يدك في حق واعترف
زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه ش لان زيدا لما اقر بكون الاخذ والقضاء
بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما
في زمان قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا
فالقاضي يكون مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة والرجوع

هي اخبار بحق للغير على آخر ش ان الاخبارات ثلثة اما بحق للغير على آخر وهو الشهادة
او بحق للمخبر على آخر وهو الدعوى او بالعكس وهو الاقرار م ويجب بطلب المدعي
وستره في الحدود احب ش اي افضل م ويقول في السرقة اخذ لا سرق ش انما يقول
اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا يجب الحد م ونصابها للزنا اربعة رجال
وللقود وباقي الحدود رجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال
امرأة ش انما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت فيما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة
مثلا لا يكفي شهادة امرأة م ولغيرها مالا او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية
رجلان او رجل وامرأتان ش انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي فان غير المال

لا تقبل فيه

لا تقبل فيه شهادة رجل وامرأتان عنده بل هو مخصوص بالمال م ويشترط للكل العدالة
ولفظ الشهادة ش اعلم ان العدالة عندنا شرط لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل
لا يجب على القاضي ان يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح حكمه م فلم تقبل ان قال اعلم
او اتيقن ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم ش اي لا يسأل القاضي ولا يتفحص
ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه م الا في حد وقود وقالا يسأل
في الكل سرا وعلنا وبه يفتى في زماننا ويكفي سرا ش فانه قد قيل تزكية العلانية
بلاء وفتنة فان المزكي ان اعلن بمساوي الشاهد يهيج بينهما عداوة وبغضاء
وربما يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما عن ان يقول في الشاهد ما هو حق م وكفى للتزكية
هو عدل في الاصح ش فانه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل جائز الشهادة لكن الاصح هو
الاول لان الحرية يثبت بدار الاسلام فاذا قال هو عدل يكون جائز الشهادة م
ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن اخطأ او نسي فان قال هو عدل صدق ثبت
الحق وكفى واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي والاثنان احوط
ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يجب الاثنان وهذا في تزكية
السر واما في تزكية العلانية فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها في معنى
الشهادة حتى لا يصح تزكية العلانية من العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا
تقبل تزكية الفاسق ومستور الحال م ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاض او رأى
غصبا او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد عليه ش فعله ان يشهد مبتدأ ولمن سمع
خبر مقدم عليه وسماع البيع انه قد سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت
م ويقول اشهد لا اشهدني ش اي في صورة لم يشهد المشهود عليه م ولا
يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد على من سمع شهادة شاهد او الاشهاد
على الشهادة ش اي سمع رجل اداء الشهادة عند القاضي لا ينبغي له ان يشهد
على شهادته وكذا ان سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر على شهادته لا ينبغي له ان يشهد
على شهادته لانه ما حمله وانما حمل غيره م ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته
ش هذا عند ابي حنيفة لان الخط يشبه الخط وعندهما يحل اذا علم ان هذا خطه
لان التغيير فيه نادر وقيل ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما وجد

القاضي شهادته في ديوانه لان ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك
فانه في يد الخصم م ولا بالتسامع بلا عيان الا في النسب والموت والنكاح والدخول
وولاية القاضي واصل الوقف اذا اخبر بها عدلان او رجل وامرأتان ش اذا
كانوا عدولا والمراد باصل الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف
داخل في اصل الوقف اما الشروط فلا يحل فيه الشهادة بالتسامع م وشهد من رأى جالسا
مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض ورجلا وامرأة يسكنان بيتا وبينهما انبساط
الازواج انها عرسه وشيئا سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك انه له ش فقوله ورجل
وامرأة عطف على قوله جالسا وقوله انها عرسه عطف على قوله انه قاض فهذا من باب
العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فان جالسا معمول رأى وانه قاض
معمول يشهد واما قال سوى الرقيق لان الآدمي له يد على نفسه فيدفع يد الغير على نفسه
والمراد انه يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا يد لهما
فيعتبر يد الغير م فان فسر للقاضي شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت شهادته ش قوله
هذا تأكد قول ابي يوسف انه بمجرد اليد لا يحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل
ان قول ابي يوسف تفسير لاطلاق قول محمد رح في الرواية وذلك لان مجرد اليد لو كان سببا
لما ابطل اظهار السبب الشهادة فاذا بين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته
م ومن شهد انه شهد دفن فلان او صلى عليه قبلت وان فسر به وهو عيان ش لان
معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلوة بمنزلة المعاينة
ولا يجري في مثله التلبيس عادة

باب القبول وعدمه

م وتقبل الشهادة من اهل الاهواء
الا الخطابية ش اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم
الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشرة
فرقة فصاروا اثنين وسبعين والبعض فرقوا بين الهواء الذي هو كفر كالقول بان
الله تعالى جسم والهواء الذي ليس بكفر وعند الشافعي لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا
لا يقع في الاعتقاد الباطل لا ديانة والكذب عند الجميع حرام واما الخطابية فهم من غلاة
الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم
واجبة م والذمي على مثله وان خالفه ملة وعلى المستأمن والمستأمن على مثله ان كانا من

من دار

من دار ش شهادة الذمي تقبل عندنا وعند مالك والشافعي لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمي
والمستأمن وان خالف ملة كالنصارى والمجوس فان الكفر كله ملة واحدة ولا تقبل
على المسلم وشهادة المستأمن يقبل على المستأمن ان كانا من دار واحدة م وان كانا من
دارين كالترك والروم لا تقبل ش لا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمي الذين
م ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب صوابه ش اختلفوا في تفسير
الكبائر قيل هي سبع الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل
النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم
بغير حق واكل الربوا وقد ورد في الحديث اجتنبوا السبع الموبقات الشرك
بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق واكل الربوا واكل مال اليتيم والتولي
يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات وقد قال النبي عم الكبائر
الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس والصحيح ان هذه
الاحاديث ليست لبيان الحصر فالكبيرة كل ما سمي فاحشة كاللواطة ونكاح
منكوحة الاب او ثبت لها بنص قاطع عقوبة في الدنيا او في الآخرة وقال الامام
الحلواني ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين فهي كبيرة ثم بعد
الاجتناب عن الكبائر كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغائر فان الاصرار على الصغائر
كبيرة وقوله غلب صوابه اي حسناته اغلب من سيئاته فان الالمام بالصغيرة لا يسقط العدالة
ومن اجتنب الكبائر وغلب صوابه تثبت العدالة ولا بد من قيد آخر وهو ان يجتنب
الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة اي عدم مروة كالاكل في الطريق والبول على الطريق
م والاقلف ش الا اذا ترك الاختتان استخفافا بالدين م والخصي وولد الزنا والعمال
وعند مالك لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يحب ان يكون غيره كنفسه ش واما العمال
فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها
ذا مروة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته وان كان فاسقا فقد روي عن ابي يوسف
ان الفاسق اذا كان لوجاهته لا يقدم على الكذب تقبل شهادته م ولاخيه او عمه ومن حرم
رضاعا او مصاهرة لا من اعمى ش وفي رواية عن ابي حنيفة يقبل فيما يجري فيه التسامع وهو قول
زفر وعند ابي يوسف والشافعي يقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء

لايقضى عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وقول الطحاوي ومملوك ومحدود في قذف وان تاب
اي اتفاقا هذا لانه يقبل عند الشافعي اذا تاب الا من حد في كفر فاسلم وعدو بسبب الدنيا
ولا لاصله وفرعه وزوجها وزوجته اي في العدو لا تقبل شهادته على من يعاديه وتقبل له
وفي الاصل الاخر على العكس وفي الزوجة والزوج خلافا للشافعي وسيده لعبده
ومكاتبه وشريكه فيما يشترك فيه اي اتفاقا هذا لانه يقبل للشريك في غير مال الشركة وكذا
لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه
نفع نفسه وقيل يراد الاجير مسانهة او مشاهرة ومخنث يفعل الردي فانه ان لم يفعل
الردي تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع او لين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع القبول
ونائحة ومغنية ومدمن الشرب على اللهو اي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة
التي لا تحرم اجماعا لا تسقط الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر يسقطها وقد ذكر ان المراد
الادمان في النية وهو ان يشرب ويكون في غرضه ان يشرب كلما وجد قال الامام السرخسي
شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر
في السر لا تسقط عدالته وقد ذكر في الحواشي ان هذا في غير الخمر اما في الخمر فلا احتياج الى قيد
اللهو اقول لابد في الخمر من الشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها للتداوي بان قال له الاطباء
لا علاج لمرضك الا الخمر فحرمتها مختلف فيها فلا تسقط الشهادة ومن يلعب بالطيور
او الطنبور او يغني للناس اي اتفاقا للناس لانه من تغنى لدفع الوحشة من نفسه لا يسقط
العدالة او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او ياكل الربوا شرط في المبسوط ان يكون
مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما ينجو عن البيع الفاسد وكل ذلك ربوا او يقامر
بالنرد او الشطرنج او تفوته الصلوة بهما قال في الهداية او يقامر بالنرد او الشطرنج
ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق مانع قبول الشهادة لان فيه مساغا فهم من هذا
ان في النرد لا يشترط المقامرة او فوت الصلوة فقيد المقامرة في النرد وقع اتفاقا وفي
الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال او يبول على الطريق او ياكل
فيه او يظهر سب السلف اي الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين ولو شهد ابنان
ان الاب اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت اي شهدا ان الاب جعل زيدا وصيا في التركة
وهو يدعي انه وصي صحت شهادتهما اتفاقا وهو يدعيه لانه لو انكر لا يقبل الشهادة كشهادتهما

وابني

ان اباهما الميت وكل مديونيه والمودع لهما وصيبه على الايصاء اي يصح شهادتهما لانه
اذا ادعى زيد انه وصي وان شهدا ان اباهما الغايب وكله بقبض دينه وادعى الوكيل الوكالة
ردت لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغايب فلو ثبت ثبت بشهادتهما فلا يمكن نفي التهمة
بهما لمكان التهمة بخلاف الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصي
والقاضي يملك ذلك كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق به الشاهد ولم يوجب حقا
للشرع او للعبد مثل هو فاسق او اكل الربوا او انه استاجرهم اي صورة المسألة
اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة
الجرح وانما قلت ان صورة المسألة هذا لانه لو لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان
الشهود فاسق او اكل الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر
ان الشهود فاسق وقبلت على اقرار المدعي بفسقهم لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم
وعلى انهم عبيد او محدودون في قذف او شربوا خمرا او قذفوا او شركاء المدعي
او انهم انه استاجرهم بكذا لها واعطاهم ذلك مما كان لي عنده او انه صالحهم على كذا او دفعه
اليهم على ان لا يشهدوا عليه وشهدوا اي على انه لا يشهدوا على شهادة الزور ومع ذلك
شهدوا شهادة الزور فيجب عليهم اداء ما اعطيتهم فان في هذه الضوابط يوجب الجرح حقا
للشرع او للعبد على الشهود فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل ولو شهد عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت
بعض شهادتي قبل اي اخطات بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى المدعي عشرة دراهم فشهد
على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة او قال اخطات بزيادة باطلة كما
اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد على عشرة ثم قال اخطات وقلت العشرة مقام الخمسة
فان كان في المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطات في المجلس اي العدل تقبل وان
كان الموضع موضع شبهة لان المدعي اذا ادعى الخمسة لا يقبل الشهادة على العشرة لان المدعي
يصير مكذبا لشاهده وفي غير هذا المجلس الذي كان موضع شبهة لا يقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي
وان يكن الموضع موضع شبهة كما اذا لم يذكر لفظ الشهادة ثم يزيد في مجلس اخر لفظ الشهادة
تقبل في العدل مع ان المجلس مختلف ويشترط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين
لفظا او معنى عند ابي حنيفة اي فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى
فترد ان شهد احدهما بالف والاخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين وثلث

اي شهد احدهما بمائتين والآخر بمائتين او شهد احدهما بطلقة والآخر بطلقتين او ثلاث
وانما ترد عند ابي حنيفة وعندهما تقبل على الاقل لو ادعى الاكثر حتى اذا ادعى الاقل
يكون المدعي مكذبا لشاهد الاكثر وقبلت على الالف في بالف والف ومائة اي في شهادة
احدهما بالف والآخر بالف ومائة اذا ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى الاقل بان قال
لم يكن الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة واما ان
قال كان اصل حقي الف ومائة لكني استوفيت المائة او ابرأته عنها قبلت شهادة التوفيق
كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة اي كشهادة احدهما بطلقة والآخر بطلقة
ونصف وشهادة احدهما بمائة والآخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا على
الالف وعلى الطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وفرق ابي حنيفة ضعيف ووجهه
انهما متفقان على الالف في شهادة احدهما بالف والآخر بالف ومائة غير متفقين
في شهادة احدهما بالف والآخر بالفين ولو شهدا بالف او بقرض الف وقال احدهما
قضى قبلت بالف وبقرض الف ورد قوله قضى كذا اي لان شهادة الفرد غير مقبولة
الا اذا شهد معه آخر ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعي بما قبض اي يجب على الذي
يعلم قضاء البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض لئلا يتضرر المدعى
عليه وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر رح لان المدعي
مكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب في غير المشهود به لا يمنع القبول ولو
بقتل زيد يوم كذا بمكة واخران بقتله فيه بكوفة ردتا اي تقتل زيد بكذا اليوم
بكوفة ردت البينتان لان احديهما كاذبة بيقين وليست احديهما اولى من الاخرى
فان قضى باحديهما ثم اقامت الاخرى ردت هي لان الاولى ترجحت باتصال القضاء
بها فلا ينتقض بالثانية ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع ولو اختلفا
في الذكورة لا وعندهما لا يقطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان
كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لان السرقة تقع في الليالي
والرائي يرى من بعيد فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما ولو شهدا بشراء عبد
او كتابة بالف وآخر بالف ومائة ردت سواء ادعى البائع او المشتري لان العقد
يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل وكذا العتق بمال والصلح

عن قود

عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة فيه لف ونشر وهو ان
العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب لان المقصود هو العقد مختلف وان
ادعى الآخر اي المولى في العتق على المال وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن
في الرهن والزوج في الخلع فهو كدعوى الدين في وجوهها اي ان كان الشاهدان مختلفين
لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كانا متفقين معنى فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل
شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا
كدعوى الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند
الآخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه ابرأ الزائد على الالف او اكثر
عنه عند احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت
بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة
فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر والاجارة كالبيع عند اول المدة وكالدين
بعدها اي في اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة وبعد مضي المدة
يكون الدعوى من الاجرة وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين فتقبل كما تقبل في دعوى
الدين وصح النكاح بالف استحسانا وقالا ردت فيه ايضا هذا هو القياس لان
المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع ووجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع
والاختلاف فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى
بالاقل ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقيل ان الاختلاف في دعوى
الزوجة واما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال وفي جانب
الزوجة يمكن ان يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين
ولزم الجر ان شهد الارث بقوله مات وتركه ميراثا له او مات وذا ملكه او في يده اذا
قال الشهود كان هذا لمورث هذا المدعي لا يقضى للوارث حتى يجر الميراث الى المدعي
بقولهم مات وتركه ميراثا له خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط عنده الجر فان قال
كان لابيه اعاره او اودعه من هو في يده جاز بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستأجر
قائمة مقام يده فلا حاجة الى الجر ولو شهدا بيد حي منذ كذا ردت اي شهدا انه كان
في يد المدعي منذ شهر والحال انه ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد منقطعة اي ملك

ويد امانة وضمان فتعذر القضاء باعادة المجهول وعند ابي يوسف تقبل م فان اقر المدعى
عليه بذلك او شهدا انه الذي يدعي المدعي صح ش لان الجهالة في المقر به لا تمنع صحة الاقرار م
وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد وقود وشرط لها تعذر حضور الاصل بموت او مرض
او سفر ش وعند ابي يوسف يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله م وشهادة عدد عن كل
اصل لا تغاير فرعي هذا وذاك ش خلافا للشافعي فان عنده لا بد من اربعة يشهد اثنان عن
هذا واخران عن ذاك وعندنا يكفي اثنان يشهدان عن هذا ويشهدان عن ذاك م ويقول الاصل
اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا والفرع اني اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا
وقال لي اشهد على شهادتي بذلك ش بعض المشايخ طولوا وقالوا يقول الاصل اشهد بكذا
وانا اشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع اشهد
ان فلانا شهد عندي واشهدني على شهادته بذلك وامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد
على شهادته بذلك وفيه ثمان شينات وان الاخصر الاقصر قول ابي جعفر ان يقول الاصل
اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج الى ذكر زيادة
وعليه فتوى الامام السرخسي م فان عدل الفرع اصله صح كما صح ان يعدل احدهما الاخر وان
سكت عنه نظر في حاله ش اي ينظر القاضي في حال الاصل فان ثبت عدالته تقبل شهادة الفرع
هذا عند ابي يوسف وعند محمد لا تقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرف الفرع عدالة
الاصل لم تقبل شهادته فلا تقبل شهادة الفرع قلنا لا يشترط معرفة الفرع عدالة الاصل
بل يشترط ان يثبت ذلك عند القاضي فان ثبت عنده تقبل والا لا م وان انكر الاصل
شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهدا عن اثنين على عزة بنت عمرو المصرية وقالا اخبرانا بمعرفتها
وجاء المدعي بامرأة لم يدريا انها هي ام لا قيل له هات شاهدين انها عزة ش اعلم ان الغرض من هذه
المسئلة انه لا يشترط للاستحسان ان يعرف الفرع المشهود عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين يشهدان
ان التي احضرته هو المشهود عليه وليس الغرض انه اذا شهد على فلانة بنت فلان المصرية يكون النسبة
تامة ويكون الشهادة مقبولة لانه اذا لم يذكر الجد فلا بد ان ينسب الى السكة الصغيرة او الى الفخذ
اي القبيلة الخاصة ليتم النسبة وتقبل الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف فان ذكر الجد
لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ م وكذا الكتاب الحكمي ش اي اذا
جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه قيل للمدعي هات شاهدين ان هذا هو

المشهود

هو المشهود عليه م فان قالا فيهما ش اي في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي م المصرية
لم يجز حتى ينسباها الى فخذها ش لان هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا بد من
ذكر الجد لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام الجد م ومن اقر انه شهد
زورا يشهر ولم يعزر ش فان شريحا كان يشهره ولا يعزره فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا
والى قومه ان لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه
الناس وقالا يوجع ضربا ويحبس وهو قول الشافعي فان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور
اربعين سوطا وسخم وجهه قد قيل انما وضع المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور لا تعلم
الا باقراره ولا تعلم بالبينة اقول قد تعلم بدون الاقرار كما اذا شهد بموت زيد او بان
فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء
علة فلم ير الهلال ومثل هذا كثير

فصل

رجوعهما لا يصح الا عند قاض فان رجعا عنها قبل
الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم يفسخ ش اي ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ
الحكم م وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا ش حتى اذا قضى القاضي ولم
يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فان قبض يضمن الشهود
وعند الشافعي لا ضمان على الشهود اذا رجعا اذ لا اعتبار للتسبيب عند وجود
المباشرة وهي حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشر وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء
يعتبر التسبيب م فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع
احد ثلثة شهدوا لم يضمن ش لبقاء نصاب الشهادة م وان رجع اخر ضمنا نصفا ش
لان نصف النصاب من الشهادة باق م وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت
ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم فان
وان رجعت اخرى ضمنت التسع ربعا ش لبقاء ثلثة ارباع النصاب م وان
رجع الكل فعلى الرجل السدس عند ابي حنيفة والنصف عندهما وما بقي عليهن على القولين
ش لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب فالنسوة وان كثرن يقمن مقام رجل واحد
ولابي حنيفة ان كل امرأتين مع الرجل تقومان مقام رجل واحد م وان رجعن فقط فنصف اجماعا
ش لبقاء نصف النصاب وهو الرجل م وضمن رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا لا هي
لانه لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء م ولا يضمن راجع في نكاح بمهر مسمى شهد عليها

او علیه الا ما زاد علی مهر مثلها ش ای ان شهدا بالنکاح بمسمی مساوٍ لمهر المثل ثم رجعا
فلا ضمان سواء شهدا علی المراة او علی الرجل لانهما لم یتلفا شیئا وکذا ان کان المسمی اقل
من مهر المثل لان منافع البضع غیر متقومة عند الاتلاف اما اذا کان المسمی اکثر من مهر المثل
ضمنا ما زاد علی مهر المثل م وفی بیع الا ما نقص عن قیمة مبیعه ش ای لا یضمن الراجع فی بیع الا ما نقص
عن قیمة المبیع صورة المسألة ادعی المشتری انه اشتری العبد بالف وهو یساوی
الفین فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعی المشتری اذ لو ادعی البایع لم یضمنا
لان البایع قد رضی بالنقصان وان کان الثمن مساویا للقیمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان کان
الثمن اکثر فان کان الدعوی من المشتری فلا ضمان لان المشتری رضی بالزیادة علی القیمة وان کان
الدعوی من البایع ضمنا للمشتری ما زاد علی القیمة وهذه المسألة غیر مذکورة فی المتن لان وضع
مسألة المتن فیما اذا کان الدعوی من المشتری فان عبارة الهدایة هکذا وان شهدا ببیع شیء
هذا الکلام انما یقال اذا ادعی المشتری ان البایع باع فانکر البایع البیع فشهد الشهود علی البیع
وان کان الدعوی من البایع فالبایع یدعی علی المشتری ان المشتری اشتری منی هذا العبد بکذا وعلیه الثمن
فانکر المشتری الشراء فشهد الشهود انه اشتری العبد بکذا فالعبارة الصحیحة ان یقال وان
شهدا علی الشراء فعلم ان صورة مسألة الهدایة فی دعوی المشتری وهذا قید تفرد به
م وفی طلاق الا نصف مهر ما قبل الوطی ش ای اذا شهدا بالطلاق قبل الوطی ثم رجعا ضمنا نصف
المهر اما بعد الدخول فلان المهر تاکد بالدخول فلا اتلاف م وضمن فی العتق القیمة وفی القصاص
الدیة فحسب ش ای اذا شهدا ان زیدا قتل عمروا فاقتص زید ثم رجعا تجب الدیة عندنا وعند
الشافعی یقتص منهما م وضمن الفرع بالرجوع لا الاصلیة بقوله ما اشهدته علی شهادتی او اشهدته
وغلطت ش قوله لا الاصل مسألة مبتداة لا تعلق لها برجوع الفرع فاذا قال الاصل ما اشهدت
الفرع علی شهادتی لا یلتفت الی قوله ولا یضمن وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان عند ابی حنیفة
وابی یوسف لان القضاء وقع بشهادة الفرع ویضمن عند محمد م ولو رجع الاصل والفرع ضمن
الفرع فقط ش هذا عند ابی حنیفة وابی یوسف لان القضاء وقع بشهادة الفرع فی علة قریبة
فیضاف الحکم الیه وعند محمد ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع م وقول الفرع کذب الاصل
او غلط فیما لیس بشیء ش لان کذب الاصل لا یثبت بقول الفرع فلا
یلتفت الی قوله م وضمن المزکی بالرجوع ش هذا عند ابی حنیفة خلافا لهما لان التزکیة جعلت
الشهادة
حجة فکانت فی معنی علة العلة

شهادة

شهادة م لا شاهد الاحصان ش ای اذا شهدوا علی الزنا وشهد الشهود علی احصان الزانی فرجم
ثم رجع شهود الاحصان لم یضمنوا لان الاحصان شرط محض لا یضاف الحکم الیه بخلاف التزکیة
وههنا قاسه المزکی علی شاهد الاحصان م کما ضمن شاهد الیمین لا الشرط اذا رجعوا ش ای اذا
شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد آخران علی وجود الشرط فحکم بالعتق
ثم رجع الکل ضمن شاهد الیمین لانهما صاحب العلة
کتاب الوکالة م جاز التوکیل وهو تفویض
التصرف الی غیره وشرطه ان یملکه الموکل ش الضمیر المنصوب یرجع الی التصرف والظاهر
ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهدایة ومن شرط الوکالة ان یکون الموکل ممن یملک
التصرف بان یکون حرا بالغا او ماذونا وان ارید بالتصرف التصرف الذی وکل به لا مطلق
التصرف یکون قولهما لا قول ابی حنیفة فان المسلم اذا وکل الذمی ببیع الخمر یجوز عنده
م ویعقله الوکیل ویقصده ش ای یعقل ان البیع سالب للملک والشراء جالب له ویعرف
الغبن الیسیر من الفاحش ویقصد العقد حتی لو تصرف هازلا لا یقع عن الآمر م فصح توکیل
الحر البالغ او الماذون مثلهما ش ولو قال کلا منهما کان اشمل لتناوله توکیل الحر البالغ مثله
او الماذون وتوکیل الماذون مثله او الحر البالغ والمراد بالماذون الصبی العاقل الذی اذن له
المولی م و صبیا یعقله وعبدا محجورین ویرجع حقوقه الی موکلهما ولا یرجع الیهما ش ای
اذا وکل الحر البالغ او الماذون صبیا محجورا او عبدا محجورا یرجع حقوق العقد الی
موکلهما ولا یرجع الیهما م بکل ما یعقده بنفسه ش یتعلق بقوله فصح توکیل الحر الخ
م وبالخصومة فی کل حق ولا یلزم بلا رضی خصمه ش قال بعض المشایخ ان التوکیل بالخصومة
بلا رضی الخصم باطل عند ابی حنیفة وصحیح عندهما وقال البعض الاختلاف فی اللزوم لا فی الصحة
وفی الهدایة اختار هذا م الا بموکل مریض لا یمکنه حضور مجلس الحاکم او غایب مسیرة
سفر او مرید للسفر ش وهو ان یکون مشتغلا باعداد عدة السفر م او مخدرة لا عادة لها
بالبروز وبایفایه واستیفایه الا فی استیفاء حد وقود بغیبة موکله ش ای صح التوکیل
باعطاء کل حق وکذا بقبض کل حق الا انه لا یصح فی استیفاء حد وقود بغیبة الموکل
لشبهة العفو فی القصاص وشبهة ان یصدق القاذف فی حد القذف وشبهة ان یدعی الملک
ولا یدعی الشرقة م وحقوق عقد یضیفه الوکیل الی نفسه ش ای لا یحتاج فیه الی ذکر
الموکل فیه فی البیع والشراء عن الموکل یکفی ان یقول الوکیل بعت او اشتریت م کبیع واجارة

وصلح عن اقرار تتعلق بوكيل تسليم المبيع ش اي في الوكالة بالبيع م وقبضه ش اي في الوكالة بالشراء
م وثمن مبيعه ويطالب بثمن مشتريه ويخاصم في عيبه وشفعته ما باع وهو في يده فان سلمه الى
الآمر فلا رد بالعيب الا باذنه ويرجع بثمن مشتريه مستحقا ش هذا كله عندنا وعند الشافعي
يرجع الحقوق الى الموكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق على
الموكل فالاول كقبض المبيع والمطالبة بثمن المشترى والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن
المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبر
الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل وكل الموكل لهذه الافعال وسيأتي في باب
المضاربة بعض هذه وهو قوله وكذا ساير الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال
لورثته فان امتنعوا وكلوا الموكل موريثهم وعند الشافعي للموكل ولاية هذه الافعال
بلا توكيل من الوكيل او ورثته وفي النوع الآخر الوكيل مدعى عليه فالمدعي ان يجبر الوكيل
على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما م ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب
وكيل شراه ش اي اذا اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء وعند بعض
المشايخ يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد جرى بينهما وان لم يكن
ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق فعلى التخريج الاول اذا وكل احدا ان يشتري قريبه من
مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى التخريج الثاني لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل
ملك غير مستقر فلا يعتق م وحقوق عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار
او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض
تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب وكيل زوج بالمهر ولا وكيلها بتسليمها او ببدل
الخلع وللمشتري منع الثمن من موكل بايعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه بايعه ثانيا
ش اعلم ان في بعض هذه الامثلة نظرا فانه انما يضاف الى الوكيل لا الى الموكل اما البيع والاجارة
فلا شك انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول والنكاح والخلع لا يستغنيان
عنه فهما من القسم الثاني واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فانه
زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح على المائة فيقول نصالحك
عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او
انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل

الصلح

الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع
اليه الحقوق

باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بشراء الطعام على البر وفي دراهم كثيرة
وعلى الخبز في قليلة وعلى الدقيق في المتوسط وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال ش هذه الوكالة
ينبغي ان يكون بالجملة لان الطعام يقع على كل مطعوم فيكون جهالة جنس فاقيمت لكن
المتعارف في قوله اشتر لي طعاما ان يراد الحنطة او الدقيق او الخبز م ولا تصح بشراء شيء
بجنس مجهول جنسه كالرقيق والثوب والدابة وان بين ثمنه ش اعلم ان كل شيئين يتحد
حقيقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلفت الحقيقة او المقاصد فهما من جنسين
فان بجنس جهالة الجنس بان قد ذكر جنسا تحته انواع كالرقيق فانه ينقسم الى الذكر
والانثى وهما في بني آدم جنسان لاختلاف المقاصد ثم كل منهما قد يقصد منه الجمال
كما في التركي وقد يقصد منه الخدمة كما في الهندي وكذا الثوب والدابة فلا تصح
الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن م الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار ش
المراد بالنوع هنا الجنس الاصطلاحي في اصطلاح الفقهاء اطلق عليه النوع لانه نوع بالنسبة
الى الاعلى ويسمى في المنطق نوعا اضافيا م او ثمن الدار والمحلة ش الدار مما فيه
جهالة جنسه فلا بد ان يبين ثمنها ومحلتها م وصح الامر بشراء شيء يعلم جنسه لا صفته
كالشاة والبقرة ش فانهما جنس واحد لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتياج الى بيان
الصفة كالجيد والرديء م وبشراء شيء مجهول جنسه مرة كالعبد وذكر نوعه
كالتركي او ثمن يعين نوعا ش العبد معلوم الجنس من وجه لكن من حيث منفعة الجمال
كانه اجناس مختلفة فان بين نوعه كالتركي تصح الوكالة وكذا اذا بين ثمنا ويكون الثمن
بحيث يعلم منه النوع م وبشراء عين بدين له على وكيله ش المراد بالعين الشيء المعين م
وفي غير عين ان هلك في يد الوكيل هلك عليه فان قبضه آمره فهو له ش اي امره ان يشتري
بالدين الذي له على المامور عبدا ولم يعين العبد فاشتراه فمات في يد المامور فهلاكه عليه
ولا يصير للآمر الا ان يقبضه وهذا عند ابي حنيفة بناء على ان الوكالة لم تصح لان الدراهم
والدنانير يتعينان في الوكالات فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين فيصير تمليك الدين
من غير من عليه الدين بلا توكيل فيكون الغير وهذا لا يصح بخلاف اذا كان العبد متعينا
فانه البايع يصير وكيلا بقبض الدين فيصح تمليك الدين وعندهما اذا قبض

المأمور ويصير ملكا للآمر لان الدراهم والدنانير لم تتعين فلم تتقيد التوكيل
بالدين فصحت الوكالة فيكون للآمر وجوابه ما مر انما تتقيد في الوكالات فاذا قيد الوكالة
بها عينا كانت او دينا فهلكت او سقط الدين تبطل الوكالة وبشراء نفس الآمر
من سيده ان قال بعني نفسي لفلان فباع فان لم يقل لفلان عتق اي اذا قال رجل
لعبد اشتر لي نفسك من مولاك فالعبد ان قال بعني نفسي لفلان فباع يقع عن الآمر
وان لم يقل لفلان عتق على المولى فان قيل الوكيل بشراء شيء معين اذا اشتراه من غير ان
يضيف الى الآمر يقع عن الآمر كذا هذا فلم لم يقع عن الآمر قلنا الوكيل قد اتى بتصرف من
جنس آخر وهو العتق على مال وفي مثل هذا يقع عن الوكيل وفي شراء نفس الآمر
سيده بالف دفع ان قال لسيده اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسه
كان للوكيل وعليه ثمنه والالف للسيد اي قال عبد لرجل اشتر لي نفسي من مولاي
بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال وان لم يقل
لنفسه كان الشراء واقعا عن الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف للمولى لانه
كسب عبده وان قال اشتريت عبدا للآمر فمات وقال الآمر بل لنفسك صدق الوكيل
ان كان دفع الآمر الثمن وان قال الآمر اي امر رجلا بشراء عبد بالف فقال الوكيل
قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فان دفع الآمر الثمن فالقول
للوكيل وان لم يدفع فالقول للآمر علل في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن بان الوكيل اخبر
بامر لا يملك استينافه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول
كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق بل لا بد من انضمام امر آخر وهو انه فيما
اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي الآمر
الثمن على المأمور فالقول للمنكر وله الرجوع بالثمن على الآمر دفعه الى بايعه اولا اي للوكيل بالشراء
الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل ما امر به سواء دفع الوكيل الثمن الى بايعه او لم يدفع جعلوا هذه المسئلة
مبنية على انه يجري بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة
الثمن وان لم يدفع الى بايعه وله حبس المبيع من آمره ليقبض ثمنه وان لم يدفع الى بايعه لما
ذكر من المبادلة الحكمية فان هلك في يده قبل حبسه هلك على الموكل
وبعد حبسه سقط فانه اذا حبس عن الآمر لقبض الثمن فهلك في يد الوكيل يكون مضمونا
على الوكيل

على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف يضمن ضمان الرهن وعند محمد وهو قول ابي حنيفة
يضمن ضمان المبيع فما ذكر في المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر
يضمن ضمان الغصب اذ عنده ليس له حق الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا
اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر يضمن خمسة
عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة
فيطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف لان الرهن يضمن بالاقل من قيمته
ومن الدين وعند محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر وليس للوكيل بشراء
عين شراؤه لنفسه فلو شرى بخلاف جنس ما سمى او بغير النقود او غيره بامره
بغيبته وقع له وبحضرته للآمر اي ان وكل بشراء شيء معين فالوكيل ان لم يخالف امر
الموكل فالمشترى للموكل وان خالف فللوكيل فالموكل ان سمى الثمن فالوكيل ان اشتراه
بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشتراه بغير النقود كان
مخالفة لان المتعارف الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا وان اشتراه
غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفة وان كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضر
رأيه وفي غير عين هو للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال امره او اطلق ونوى
اي قال الوكيل اشتريت بهذا الالف والالف ملك الموكل او اطلق اي اشتريته
بالف مطلق من غير ان يقيده بالف هو ملك الموكل لكن نوى الشراء للآمر يكون للآمر
ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون امره صورة المسئلة ان يوكل رجلا بان
يشتري له كر بر بعقد السلم وليس المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا
لا يجوز لان الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع
وانما يعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل فان قال بعني هذا لزيد
فباعه ثم انكر الامر اي انكر المشتري ان يكون زيد امره بالشراء اخذه زيد
لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا امره زيد
فلا يصدق في انكار امره فان صدقه لا يأخذه جبرا اي ان صدق زيد
المشتري انه لم يأمره لا يأخذه جبرا لان اقرار المشتري ارتد برده واقاله

حبسًا لان المشتري ان سلم الى زيد يكون بيعًا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكون للتعاطي
وان لم يوجد نقد الثمن ومن وكل بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فشرى عشرين بدرهم مما يباع منه
عشرة بدرهم لزم موكله منه عشرة بنصف درهم هذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه عشرون
بدرهم لان الموكل امره بصرف الدرهم الى اللحم فتصرف وزاد خيرًا ولابي حنيفة ان امره بشراء
عشرة لا بشراء الزيادة وانما قال مما يباع منه عشرة بدرهم حتى لو اشترى لحمًا لا يباع منه عشرة بدرهم بل باقل
يكون الشراء واقعًا للوكيل لان الامر امره بشراء لحم يساوي عشرة منه بدرهم لا باقل
فان امره بشراء عبد بعينه بلا ذكر ثمن فشراه لاحدهما او بشراء ايهما بالف وقيمتهما سواء فشرى
احدهما بنصف او باقل صح وبالاكثر لا الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة اي
اذا امره بشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن فشرى احدهما يقع على الآمر لان التوكيل مطلق
وقد لا يتفق الجمع بينهما وان سمى ثمنهما بان قال اشتر هذين العبدين بالف وقيمتهما سواء فشرى
احدهما بالنصف او باقل صح على الآمر وان اشترى باكثر من النصف لا يقع على الآمر بل يقع
على الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول العبدين
بالف وعندهما ان اشترى احدهما باكثر من النصف مما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الثمن
ما يشتري به الباقي يقع عن الآمر فان قال اشتريته بالف وقال آمره بنصفه فان كان الثمن
للآمر صدق الآمر ان ساواه والا فالآمر اي ان اعطاه الآمر الالف وقال اشتريته بالف
فشرى وقال اشتريتها بالف وقال الآمر اشتريتها بخمسمائة صدق الوكيل ان ساوى المبيع
الالف وان لم يساوه صدق الآمر لانه امره بشراء جارية بالف والوكيل لا يملك الشراء بالغبن
الفاحش فلا يقع عن الآمر بل يقع عن الوكيل وان لم يعط الثمن ويساوي نصفه صدق
الآمر وان ساواه تحالفا اي قال اشتريت جارية بالف ولم يعطه الالف وقال المأمور
اشتريتها بالالف وقال الآمر بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسمائة صدق الآمر وكذا
ان كانت اكثر من خمسمائة واقل من الف لظهور المخالفة لان الامر وقع بشراء جارية
تساوي الفًا بالف وان كانت قيمتها الفًا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البائع والمشتري
فان حلفا ينفسخ البيع بينهما ويبقى المبيع للوكيل ولتعلم ان المراد بقوله صدق في جميع
ما ذكر التصديق بعد الحلف وكذا معين لم يسم ثمنًا فشراه واختلفا في ثمنه وان

صدق

صدق البايع المأمور في الظاهر اي امره ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنًا فاشتراه فقال
اشتريته بالف وقال الآمر بل بنصفه تحالفا وان صدق البايع المأمور وانما قال هذا لان
في صورة تصديق البايع المأمور قد قيل لا تحالف بل القول للمأمور مع يمينه لان الخلاف
ارتفع بتصديق البايع فلا بد من التحالف لكن الظاهر ان يتحالفا وهذا قول الامام ابي منصور
رحمه الله لان البايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وقبله اجنبي عن الموكل فلا يصدق
لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن ترد شهادته له هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز ان كان
بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه ولا يصح الا بالدراهم والدنانير
لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد باجل
متعارف وبيع نصف ما وكل ببيعه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز الا ان يبيع
الباقي قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة واخذه رهنًا او كفيلًا بالثمن فلا يضمن ان ضاع
في يده او توى على الكفيل التوى ان ضاع يرجع الى الدين وصورة التوى ان رفع
الى الحاكم الذي يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم ببراءة الاصيل
ثم مات الكفيل مفلسًا وتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة او بزيادة يتغابن فيها
وهو ما يقوم به مقوم ويتوقف شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي هذا
بالاتفاق والفرق لابي حنيفة بين البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشترى النصف
لنفسه ثم ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لان الامر ببيع الكل يتضمن بيع النصف
لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة ولو رد مبيع على وكيل بعيب يحدث مثله او لا يحدث
ببينة او نكول او اقرار رده على آمره وكذا لو كيل اقر بعيب يحدث وله خصم اي باع الوكيل
ثم رد عليه بالعيب فان كان العيب لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في هذه
المدة يرده على الآمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان كان العيب
يحدث مثله فان كان الرد عليه بالبينة او بالنكول رده على الآمر وان كان بالاقرار لا يرده
على الآمر وانما يحتاج الى البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان القاضي
ربما لا يعلم ان هذا العيب لا يحدث في هذه المدة لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى الحجة
او كان العيب لا يعرف الا النساء او الاطباء وقول المرأة والطبيب حجة في توجه
الى القاضي

الخصومة لان في الرد فيفتقر الى هذه الحجة للرد حتى لو عاين القاضي البيع والعيب فالاجر لا يحتاج الى شيء منها فان باع بنسيئة فقال امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الامر وفي المضاربة صدق المضارب لان الامر يستفاد من الامر فالقول له واما المضاربة فالظاهر فيها الاطلاق فالقول للمضارب ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في خصومة ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا اما في الخصومة فلان الاجتماع يفضي الى الشغب وفي الامور الاخر لا يحتاج الى الرأي ولا توكيل وكيل الا باذن آمره او بقوله اعمل برأيك فان وكل باذن كان الثاني وكيل الموكل الاول لا الاول ولا ينعزل بعزله وبموته وينعزل بموت الاول وان وكل بلا اذن وعقد الثاني عند الاول او غيبته واجازه او كان قدر الثمن ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره المسلم وشراؤه اي الشراء له فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما في مال ولده الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم

باب الوكالة بالخصومة

والقبض للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة اي عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمه الله خلافا لزفر كالوكيل بالتقاضي هذا في ظاهر الجواب ويفتى بعدم قبضهما الان لان الوكيل يملك القبض في ظاهر المذهب لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض لظهور الخيانة في الوكلاء وللوكيل بقبض الدين الخصومة اي هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يملك الخصومة لا للذي يقبض العين فلو قام حجة ذي اليد على وكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه تقصر يده ولا يثبت البيع فيقام ثانيا على البيع اذا حضر الغائب ادخل فاء التعقيب بقوله فلو قام لان هذه المسئلة من فروع ان الوكيل بقبض العين ليس وكيلا بالخصومة اعلم ان في هذه المسئلة قياس واستحسان فان القياس ان العبد يدفع الى الوكيل ولا يقبل بينة ان الموكل باعه من صاحب اليد لان البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات البيع على الموكل كما تقصر يد وكيل بنقل المرأة والعبد بلا طلاق وعتق لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغائب اي اذا جاء رجل وقال انا وكيل من الغائب بنقل امرأته او عبده الى موضع كذا فاقامت المرأة البينة على ان موكله طلقها او العبد على انه اعتقه تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق والعتق بل اذا حضر الغائب يجب اعادة البينة

اقامت

اقامت البينة فنقله حتى يحضر الغائب يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اي لا يقع الطلاق والعتق حتى يحضر الغائب فانه اذا حضر يقع ان اعيدت البينة فاعادة البينة قد سبقت في المسئلة الاولى وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم الاول فيفهم اعادة البينة وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند غيره لا اي هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز وان كان عند غير القاضي وعند زفر وكذا عند الشافعي لا يجوز اصلا لانه مأمور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتضمن الاقرار كتوكيل رب المال كفيله بقبض ماله على المكفول اي اذا لا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل لنفسه ومصدق التوكيل بقبض ان كان غريما امر بدفع دينه الى الوكيل اي ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم امر بتسليم الدين الى الوكيل ثم ان كذبه الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا اي لان غرضه من دفعه براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينقض الدفع اما اذا ضاع لا يرجع لانه اعترف انه محق في القبض والاسترداد استهلك من النقصان فلا ولاية في ذلك لا ولاية بهذا الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على ادعائه غير مصدق وكالته اي ان قال الوكيل ان حضر الغائب وانكر التوكيل فانا ضامن لهذا المال او الغريم دفعه بناء على دعوى التوكيل من غير ان يصدق وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال وان كان مودعا لم يؤمر بدفعها اليه اي ان كان مصدق التوكيل مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لانه تصديق اقرار على الغير بخلاف الدين فان الديون تقضى بامثالها والمثل ملك المديون ولو قال تركها المودع ميراثا لي فصدقه المودع امر بالدفع اليه اي ان ادعى ان المودع مات وترك الوديعة ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع اليه ولو ادعى الشراء منه لم يؤمر اي ان ادعى انه اشترى من المودع وصدقه المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان المدعي اقر بملك الغير والغير ايل للملك لانه حي فلا يصدق في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا على انه ملك الوارث ومن وكل بقبض مال وادعى الغريم قبض دائنه دفع اليه واتبع دائنه على قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل الدين اي ان وكل الوكيل بقبض الدين من المديون فادعى المديون ان الدائن قد قبض دينه ولا بينة له

يؤمر بالدفع الى الوكيل فاذا حضر الدائن وانكر القبض يستحلف ولا يستحلف الوكيل بالله ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل نائب اقول ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف المشتري لو قال البايع رضي به اي وكل المشتري رجلا برد المبيع بالعيب وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد فقال البايع رضي المشتري بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف المشتري انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكول رب الدين وههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابي حنيفة لان القضاء ثم نافذ ظاهرا وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد ذلك واما عندهما فقد قالوا يجب الا يرد بالعيب كما في مسئلة الدين لان التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء وقد قيل الصحيح الا صح عند ابي يوسف ان يؤخر الرد في الفصلين الى ان يستحلف ومن دفع الى آخر عشرة لينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة له فهي بها اي قيل هذا استحسان وفي القياس يصير متبرعا بانفاق ما هو ملكه ووجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا

باب عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله ويوقف على علمه وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف وعند ابي حنيفة انه اكثر من يوم وليلة وعند محمد حول فقدر احتياطا ولحاقه بدار الحرب مرتدا وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره مأذونا وافتراق الشريكين اي ان احد الشريكين وكل ثالثا في التصرف في مال الشركة فافترقا تبطل الوكالة وان لم يعلم به وكيلهم اي وكيل المكاتب والمأذون واحد الشريكين وبتصرف الموكل فيما وكل به سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها الموكل

كتاب الدعوى

هي اخبار بحق له على غيره والمدعي على هذا التفسير المخبر بحق له على غيره والمدعي من لا يجبر عليها اي على الخصومة والمدعى عليه من يجبر عليها فسر الدعوى كان المدعي على هذا التفسير هو المخبر بحق له على غيره ففسره المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير آخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي من يتمسك بخلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن

الاعتبار

الاعتبار في هذا المعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعي في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان وفيه اي ما تصح به دعواه ذكر شيء علم جنسه وقدره اي هذا اذا كان دعوى الدين واما في دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة يكفي الاشارة بان هذا ملكي وان كانت غائبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها وانه في يد المدعى عليه هذا يختص بدعوى الاعيان وفي المنقول يذكر انه بيده بغير حق فان الشيء يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع لاجل الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم وفي العقار لا تثبت اليد الا بحجة او علم القاضي قال في الهداية انه لا تثبت اليد في العقار الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهدة وتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان الدار في يده والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه ان كان في يده واقر بذلك فالمدعي يأخذ منه ان ثبت مالكيته بالبينة او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده لا يكون للمدعي ولاية الاخذ من ذي اليد وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد باليد فان الضرر لا يلحق الا بذي اليد ولا يلحق الى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة على ان تهمة المواضعة ان كانت ثابتة ههنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في يد رجل امانة فتواضع المدعي وذو اليد على ان ذا اليد لا يقول انها امانة في يده حتى يقيم المدعي بينة على انها في يد ذي اليد ثم يقيم بينة على انها ملك المدعي فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار فالحاصل انه اذا ظهر في يد ثالث وذو اليد اقر انه في يده لا يصير القاضي محكوما عليه وكذا اذا ظهر ان يد ذي اليد يد امانة لا يد خصومة والمطالبة به عطف على قوله وانه في يد المدعى عليه واقتصار انه ان امكن ليشير اليه المدعي وان ههنا وبالحال وذكر قيمته ان تعذر وحدود العقار الاربعة او الثلثة والعقار واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد ذكر الحدود يشترط في دعوى الدار عند ابي حنيفة وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلاثة كاف عندنا خلافا لزفر فانه اذا ذكر ثلاثة صدقه كما في هذه الصورة فالحد الرابع خط مستقيم آخر والنسبة الى الجد

قول ابي حنيفة وان كان رجلا مشهورا يكتفى بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى
الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب
والفضة لا بد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردي وان يذكر نوعه نحو بخاري الضرب او نيسابوري
الضرب واذا صحت سأله القاضي الخصم عنها فان اقر حكم او انكر وسأل المدعي
البينة فان اقام قضى عليه وان لم تقم حلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة اي قال
لا احلف او سكت بلا آفة قضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط ولا ترد
اليمين على المدعي وان نكل خصمه فيه خلاف الشافعي فان عنده اذا نكل الخصم ترد اليمين
على المدعي وعندنا هذا بدعة واول من قضى به معاوية وهو مخالف للحديث المشهور
ولا يحلف في نكاح ورجعة وفي ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء اعلم ان في هذه
الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة وعندهما يستحلف وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت
المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت
المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة
او بالعكس او ادعى رجل على مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول او بالعكس واختصار
في ولاء العتاقة او ولاء الموالاة على هذا الوجه او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه
ولدا او ادعاه وقد مات الولد ولا يجري في هذه المسئلة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك
يصير ام ولد له باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار
لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار
اذ لو كان صادقا لما اقدم على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول اقرارا
والاقرار يجري في هذه الامور فيستحلف حتى اذا نكل يقضى بالنكول ولابي حنيفة
ان المدعى عليه انما يحترز عن اليمين الصادق فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل
لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء ويمكن ان يقال لما لم يجر
البذل في هذه الاشياء لا يحمل النكول بذلا فيحمل على الاقرار وفي فتاوى قاضي خان ان الفتوى
على قولهما في النكاح وحد ولعان كما ادعى رجل على آخر انك قد قذفتني بالزنا وعليك الحد
لا يستحلف بالاجماع وكذا اذا ادعت المرأة على الزوج انك قد قذفتني بالزنا وعليك اللعان
ويحلف السارق وضمن ان نكل ولم يقطع لان المال يلزم بالنكول لا القطع وكذا الزوج
اي يستحلف

اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لانه يحلف في الطلاق اجماعا فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا في النكاح
اذا ادعت هي مهرها اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف
فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة لان المال يثبت بالبذل لا الحل وفي النسب
اذا ادعى حقا كارث ونفقة اي يحلف في دعوى النسب اذا ادعى المدعي مالا فيثبت بالنكول
المال لا النسب عند ابي حنيفة وغيرهما كالحجر في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة
وكذا منكر القود اي يحلف اجماعا فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما
دونها يقتص فان الاطراف بمنزلة الاموال فيجري فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يلزم الارش في النفس وما دونها فان النكول اقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص
بل يلزم المال فان قال لي بينة حاضرة اي في المصر حتى لو قال لا بينة لي او قال شهودي غيب
يحلف ولا يكفل وطلب حلف الخصم الحلف وهنا يكفل بنفسه ثلاثة ايام فان ابى لازمه
الا ان ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه ثلاثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله
والغريب قدر مجلس الحكم اي لازم المدعي الغريب مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة
ولا يكفل الا الى آخر المجلس اي ان اخذ منه الكفيل لا يؤخذ الا الى آخر مجلس الحكم فان اتى
بالبينة فبها والا يحلفه ان شاء او يتركه والحلف بالله لا بالطلاق والعتاق فان الح
الخصم قيل صح بهما في زماننا اي جاز للقاضي ان يحلف بالطلاق او العتاق وتغلظ بصفاته
نحو بالله الطالب الغالب المدرك المهلك الحي الذي لا يموت ابدا ونحو ذلك لا بالزمان
والمكان هذا عندنا وعند الشافعي يغلظ بالزمان كبعد صلاة العصر يوم الجمعة وبالمكان
كمسجد الجامع عند منبره ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى والنصراني
بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني بالله ولا يحلفون
في معابدهم ويحلف على الحاصل في البيع والنكاح بالله ما بينهما بيع قائم او نكاح قائم في الحال وفي
الطلاق ما هي بائن منك الان وفي الغصب ما يجب عليك رده لا على السبب بالله ما
ونحوه نحو بالله ما بعته وبالله ما طلقتها وبالله ما غصبته لان هذه الاسباب ترتفع بان باع شيئا
ثم تقايلا فان حلف على السبب يتضرر المدعي هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يحلف
على السبب في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي لا تحلفني على السبب
فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه فان انكر

فان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف على الحاصل هذا ما قالوا وقايل ان يقول ينبغي
ان يحلف على السبب دايما وان عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب
انه وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة
فان عجز فعلى المدعي اليمين الا اذا ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى الشفعة
بالجوار ونفقة مبتوتة والخصم لا يراهما اي يحلف على الحاصل الا انه يلزم من الحلف
على الحاصل ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى الشفعة بالجوار فانه يمكن ان يحلف
على الحاصل لا يجب الشفعة بناء على مذهب الشافعي فان الشفعة لا يثبت بالجوار عنده
فيحلف المشتري بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن كالخلع
مثلا فانه لا يجب النفقة عند الشافعي وتجب عندنا فان حلف بالله ما يجب عليك النفقة يحلف
على مذهب الشافعي فيحلف على السبب بالله ما طلقتها طلاقا باينا وكذا في سبب لا يرتفع
كعبد مسلم يدعي عتقه فان المولى يحلف بالله ما اعتقته فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل
لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا اعتق لا يسترق وفي الامة والعبد
الكافر على الحاصل لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق الى
دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فبنقض العهد واللحاق ثم السبي ويحلف على
العلم وارث شيئا فان ادعى آخر وعلى البتات ان وهب له او اشتراه البتات القطع فالموهوب
له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا لك فعدم الملك مقطوع به بخلاف الوارث
فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملك لك فانه ينفي العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا به
في كلامه وصح فداء الحلف والصلح منه ولا يحلف بعده اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت
بعد ان العشرة فداء عن الحلف وقبل الآخر او قال المدعي صالحتك عنه وعن الحلف على
كذا وقبل الآخر صح ويسقط حق التحليف

باب التحالف

ولو اختلفا في قدر
الثمن او المبيع حكم لمن برهن فان برهنا حكم لمثبت الزيادة ثمنا وبه للبايع ان كان الاختلاف
في قدر الثمن وللمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع ولو اختلفا فيهما تحالفا اذا قال البايع
بعت هذا العبد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البايع
في الثمن وحجة المشتري في المبيع اولى وان عجزا رضي كل بزيادة يدعيها الآخر والا تحالفا
فقوله وان عجزا يرجع الى الصور الثلاث اي ما اذا كان الاختلاف في الثمن او المبيع او فيهما

فان كان الاختلاف

فان كان الاختلاف في الثمن يقال للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البايع والا فسخنا
البيع وان كان الاختلاف في المبيع يقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا
البيع وان كان الاختلاف فيهما يقال ما ذكر لكليهما فان رضي كل بتعديل الآخر فظاهر والا
تحالفا وحلف المشتري اولا في الصور الثلاث لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق
وايضا تتعجل فائدة النكول وهو وجوب الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي الصرف
بدا القاضي بايهما شاء ويحلف كل على نفي ما يدعيه الآخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه
بعد التصحيح وفسخ القاضي البيع اي بعد التحالف ان طلبا او طلب احدهما ومن نكل لزمه دعوى الآخر
اي اذا عرض اليمين اولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على
على البايع فان حلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف اذا
كان في الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لان البايع يدعي زيادة الثمن والمشتري
ينكرها والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع باقل الثمنين والبايع ينكره فكل منهما مدع ومنكر
فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فمخالف للقياس فان المشتري لا يدعي شيئا لان المبيع قد سلم
له والبايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها لكن التحالف ههنا ثبت بقوله عليه السلام اذا اختلف
المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا ولا تحالف في الاجل وشرط الخيار وقبض
بعض الثمن وحلف المنكر سواء اختلفا في اصل الاجل او في قدره فالاول ان قال المشتري الثمن مؤجل وانكر البايع او قال
المشتري الثمن مؤجل الى سنة وقال البايع بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة او قال
احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما الخيار الى ثلاثة ايام وقال الآخر الى
يومين او قال المشتري ادّيت بعض الثمن وانكر البايع ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري
اي ان هلك المبيع ثم اختلفا في قدر الثمن فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف والقول
للمشتري وعند محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي عقدا ينكره الآخر
فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يتعدى الى حال هلاك
السلعة ولا بعد هلاك بعضه الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اي لا ياخذ
من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كانه لم يكن فكان العقد لم يكن الا على القايم فيتحالفان
هذا تخريج بعض المشايخ وينصرف الاستثناء عندهم الى التحالف وقالوا ان المراد بقوله
في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شيء له اي لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ

يأخذ من ثمن الهالك بقدر ما أقر به المشتري ولا يأخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف إلى التحالف
المشتري لا إلى التحالف يعني أنهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري مع يمينه إلا أن يرضى
البائع أن يأخذ الحي ولا يخاصم في الهالك ثم لا يحلف المشتري لأنه إنما يحلف إذا كان منكرا
ما يدعيه البائع فإذا أخذ البائع الحي صدّق عن جميع ما ادعاه على المشتري فلا حاجة إلى
تحليف المشتري م وفي بدل الكتابة ولا في رأس المال بعد إقالته وصدق المسلم إليه أي فلن
ولا يعود السلم ش أي إذا تقايلا عقد السلم فوقع الاختلاف في رأس المال والقول للمسلم إليه
ولا تحالف لأنه إن تحالفا ينفسخ الإقالة ويعود السلم وهذا لا يجوز لأن إقالة السلم إسقاط
الدين والساقط لا يعود م ولو اختلفا في الثمن بعد إقالة البيع تحالفا وعاد البيع ش
فإنهما إذا تحالفا ينفسخ الإقالة ويعود البيع وهذا غير ممتنع م ولو اختلفا في بدل الإجارة
أو في المنفعة قبل قبضها تحالفا وترادا وحلف المستأجر أولا إن اختلفا في الأجرة
والمؤجر إن اختلفا في المنفعة وأيهما نكل ثبت قول صاحبه وأي برهن قبل وإن برهنا
فحجة المؤجر أولى إن اختلفا في الأجرة وحجة المستأجر أولى إن اختلفا في المنفعة ش لأن حجة
المؤجر تثبت زيادة الأجرة وحجة المستأجر تثبت زيادة المنفعة والحجج للإثبات م وفي كل
فضل يدعيه إن اختلفا فيهما ش كما إذا قال المؤجر آجرتك سنة بمائتين وقال المستأجر لا بل آجرتني
السنتين بمائة وأقاما البينة تثبت سنتان بمائتين م ولا تحالف إن اختلفا بعد قبض المنفعة
والقول للمستأجر ش أي إن اختلفا في قدر الأجرة بعد قبض المنفعة فلا تحالف والقول للمستأجر
لأنه منكر للزيادة وهذا ظاهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف لأن التحالف بعد قبض المبيع على خلاف
القياس فلا يقاس الإجارة على البيع فإن التحالف في الإجارة ثبت قياسا على البيع وأما عند محمد
فلأن البيع ينفسخ بقيمة الهالك وههنا ليس للمنافع قيمة م وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخ
فيما بقي والقول للمستأجر فيما مضى ش فإن الإجارة ينعقد ساعة فساعة فكأنها ينعقد
بعقود مختلفة ففيما بقي يتحالفان قياسا على البيع وفيما مضى لأن القول فيه للمنكر وهو المستأجر
م وإن اختلف الزوجان في متاع البيت فلها ما صلح لها وله ما صلح له أو لهما ش أي
إن اختلفا فلا بينة لأحدهما فما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها وما صلح للرجال أو للرجال
والنساء يكون للرجل مع يمينه م وإن مات أحدهما فالمشكل للحي ش المراد بالمشكل ما يصلح
للرجال والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يدفع إلى المرأة

ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحياة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث
وعند محمد إن كانا حيين فكما قال أبو حنيفة وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج م وإن
كان أحدهما عبدا فالكل للحر في الحياة وللحي بعد الموت ش وعندهما العبد المأذون له
والمكاتب كالحر **فصل** م ولو قال ذو اليد هذا الشيء أودعنيه أو أعارنيه أو آجرنيه
أو رهنيه زيد أو غصبته منه وبرهن عليه سقطت خصومة المدعي ش لأن يد هؤلاء
ليست يد خصومة م وإن قال شريته من الغائب أو قال المدعي غصبته مني أو سرقته أو سرق
مني لا وإن برهن ذو اليد على إيداع زيد ش لأن ذا اليد إذا قال شريته من الغائب فقد أقر
أن يده يد خصومة فلا تسقط عنه الخصومة وكذا إن ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما إذا قال
غصبته مني أو سرقته مني لا تسقط عنه الخصومة وكذا إذا قال سرق مني وقال ذو اليد
أودعنيه فلان لا تسقط الخصومة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد تسقط م كما قالت
الشهود أودعه من لا نعرفه ش فإنه لا تندفع الخصومة لاحتمال أن يكون المدعي هو الذي أودعه
عنده م بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه ش سقط الخصومة عند أبي حنيفة فإن
الشهود علموا بأن المودع ليس هو المدعي وعند محمد لا تسقط الخصومة حيث لم يذكروا
شخصا معينا أو وجه عنده م ولو قال ابتعته من زيد ش أي قال المدعي اشتريته من زيد م وقال
ذو اليد أودعنيه هو سقطت بلا حجة ش إلا إذا برهن المدعي بأن زيدا وكله بقبضه فإن
المدعي إذا قال إنه اشتراه من زيد فقد أقر أنه وصل إلى ذي اليد من جهته فلا يكون يد ذي اليد
يد خصومة إلا إذا أثبت الوكالة بقبضه هذه المسائل تسمى مخمسة كتاب الدعوى
لأنها خمس صور وهي الإيداع والإجارة والإعارة والرهن والغصب وأيضا فيه خمسة
أقوال فعند ابن شبرمة لا يندفع الخصومة وعند ابن أبي ليلى يندفع الخصومة بلا بينة
وعند أبي يوسف إن كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع الخصومة إلا إذا كان معروفا بالحيل لإمكان
أن يدفع ما في يده إلى من يغيب عن البلد ويقول له أودعه عندي بحضرة الشهود كيلا يمكن
لأحد الدعوى عليه وعند محمد لا يندفع إذا قال نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعند أبي حنيفة
يندفع الخصومة بالبينة كما ذكر **باب دعوى الرجلين** م حجة الخارج في الملك
المطلق أحق من حجة ذي اليد وإن وقت أحدهما فقط ش اعلم أن حجة الخارج عندنا أحق
من حجة ذي اليد وعند الشافعي حجة ذي اليد أحق ثم إن وقت أحدهما فقط فعند أبي حنيفة

ومحمد الخارج احق وعند ابي يوسف صاحب الوقت احق م ولو برهن خارجان على نسج
قبض به لهما س هذا عندنا وعند الشافعي تهاترت البينات م فان برهنا في نكاح سقطا
س لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه ممكن م وهي لمن صدقته وان ارخا
فالاول احق فان اقرت لمن لا حجة له فهي له فان برهن الآخر قضي له ولو برهن احدهما
وقضي له ثم برهن الآخر لم يقض له الا اذا اثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج على ذي يد
مع نكاحه الا اذا اثبت سبقه س اي اذا كانت امراة في يد رجل ونكاحه ظاهر فادعى
الخارج انها زوجته واقام البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق م فان برهنا
على شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه بنصف او تركه س اي لكل واحد منهما الخيار ان شاء
اخذ نصف ذلك الشيء بنصف الثمن وان شاء تركه م وبترك احدهما بعد ما قضي لهما لم ياخذ
الآخر كله وهو للسابق ان ارخا س اي ان ارخا للشراء من ذي اليد تاريخا م ولذي يد ان لم
يؤرخا او ارخ احدهما ولذي وقت ان وقت احدهما فقط ولا يد لهما س اي ان ارخا
فالسابق احق وان لم يؤرخا او ارخ احدهما فان كان في يد احدهما فذو اليد اولى وان لم يكن
في يد احدهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احدهما فقد مر ان لكل نصفه بنصف
الثمن او تركه م والشراء احق من هبة وصدقة مع قبض س اي ان قال احدهما اشتريته
من زيد وقال الآخر وهبه لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته فبرهنا فدعوى
الشراء احق م والشراء والمهر سواء ورهن مع قبض احق من هبة معه فان برهن خارجان
على ملك مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد او خارج على ملك مؤرخ وذو اليد على ملك اقدم
فالسابق احق وان برهنا على شراء متفق تاريخهما من آخر س اي قال احدهما اشتريته
من زيد وقال الآخر اشتريته من عمرو م او وقت احدهما فقط استويا س فالحاصل انه
اذا وقت احدهما فقط وتلقيا من واحد فصاحب الوقت احق وان تلقيا من اثنين
فهما سواء م فان برهن خارج على الملك وذو اليد على شراء منه او برهنا على سبب ملك
لا يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن ولبد او جز صوف فذو اليد احق ولو برهن
كل على الشراء من الآخر بلا وقت سقطا وترك المال في يد من معه س اي برهن كل واحد
من ذي اليد والخارج على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان وترك
المال في يد صاحب اليد وعند محمد يقضي للخارج كأن ذا اليد اشتراه اولا ثم باعه من الخارج

ولا يعكس لان البيع

لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عند محمد وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه
تفصيل مذكور في الهداية فطالعها ان شئت واعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل
من غير ضبط وانا جمعتها من الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول اذا برهن المدعيان
فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن فان كان لكل منهما ذو يد فهما متساويان
وكذا ان كان كل منهما خارجا في الملك المطلق وهذا اذا لم يؤرخا او ارخ في احدهما او ارخا
ولم يكن احدهما سابقا حتى انه ان كان فقد مر ان السابق احق وكذا في الملك بسبب الا اذا
تلقيا من واحد وارخ في احدهما فقط فانه احق وان كان احدهما ذا يد والآخر خارجا فالخارج
احق في الملك المطلق شاملا للصور المذكورة الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال
هو عبدي اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدي كاتبته
فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما هو عبدي كاتبته وقال الآخر
دبرته او اعتقته فهذا اولى فالضابط ان كل بينة يكون اكثر اثباتا فهو احق هذا
في الخارج وذي اليد في المطلق اما في الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان تلقيا
من واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين فالخارج احق شاملا للصور المذكورة
وان ذكرا سببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما في المتن والله
اعلم م ولا يرجح بكثرة الشهود س فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بالكثرة
م وان ادعى احد الخارجين نصف دار والآخر كلها فالربع للاول وقالا الثلث
للثاني س اعلم ان ابا حنيفة اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان النصف
سالم لمدعي الكل بلا منازعة بقي النصف الآخر وفيه منازعتهما على السواء فينتصف
فلصاحب الكل ثلثة ارباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبرا طريق العول والمضاربة
وانما سمي هذا لان في المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلثة فلصاحب
الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول واما في المضاربة فان كل واحد
يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان من الثلثة فيضرب الثلثين في الدار
فصاحب النصف له ثلث من الثلثة فيضرب الثلث في الدار فيحصل ثلث الدار
لان ضرب الكسر بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه ثلث
الستة وهو اثنان م وان كانت مع ثالث فلثالث نصف بقضاء ونصف لا به

فان البرهان اذا كانت في يدهما يكون النصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه الآخر فيترك بيده
والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى
م وان برهن خارجان على نتاج دابة وارّخا قضي لمن وافق وقت سنها وان اشكل
فلهما س اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان وترك الدابة مع ذي اليد م فان برهن
احد الخارجين على غصب شيء والآخر على وديعة استويا س ادعى احد الخارجين على
ذي يد انك غصبت هذا الشيء مني والآخر ادعى اني اودعت هذا الشيء عندك
وبرهنا ينتصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار غاصبا م والآخذ
احق من آخذ الكم والراكب من آخذ اللجام ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق
كوزه منها س ان صاحب اليد في هذه الصور هو الاول م وجالس البساط والمتعلق
به سواء كمن معه ثوب وطرفه مع آخر واليد لمن يصبح فيعبر انا حر وان قال انا عبد فلان قضي
لمن معه كمن لا يعبر س المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقوله فان كان مميزا وبعد قال
انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان عبدا
لعمرو لانه لما اقر انه عبد اقر انه ليس في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد وان لم يكن
مميزا الا يكون في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد اقول الاحسن ان يقول ليس دليلا
ظاهرا على الملك فان من رأى انسانا في يد آخر يتصرف فيه تصرف الملاك لا يجوز ان يشهد
انه ملكه فان الاصل في الانسان الحرية فكون الصبي الذي لا يعبر عبدا لصاحب اليد مشكل
م والحائط لمن جذوعه عليه او متصل ببنائه اتصال تربيع س اتصال التربيع اتصال جدار
بجدار بحيث يتداخل لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك وانما سمي اتصال تربيع لانهما
انما يبنيان ليحيطا بجدارين آخرين بمكان مربع م لا لمن عليه هرادي س المراد بالهرادي
الخشبات التي توضع على الجذوع م بل بين الجارين لو تنازعا س اما اذا كان لاحدهما عليه هرادي
وليس للآخر عليه فهو بينهما م وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها س بناء
على ان لا يرجح بكثرة العلة م ارض ادعى رجل انها في يده والآخر كذلك وبرهنا قضي بيدهما
وان برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى او حفر قضي بيده س فان الاستعمال دليل اليد

باب دعوى النسب

بيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى
البايع الولد ثبت نسبه منه وامّيتها ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري

مع دعوته او بعده س هذا عندنا وعند زفر وان فوق دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها
امة فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون العلوق
في يد البايع دليل على انه منه وانما قال وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها لانه لو ادعى المشتري
قبل دعوة البايع يثبت النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها
م وكذا لو ادعاه بعد موت الام بخلاف موت الولد س يعني ان ماتت الام والولد حي فادعاه
البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب وان مات الولد لا لان الولد اصل في ثبوت
النسب ثم اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة يرد كل الثمن وعندهما
يرد حصة الولد لا حصة الام م ولو ادعاه بعد عتقهما يثبت نسبه ويرد حصته من الثمن
س اي ولو ادعى البايع الولد انه ولده بعدما اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف
حول ثبت نسب الولد ويرد البايع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام
وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البايع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده م وبعد عتقه
ردت دعواه س اي اذا ادعى البايع الولد بعدما اعتق المشتري الولد ردت دعوة البايع
م كما لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين س
اي ردت دعوة البايع اذا كانت المدة من وقت البيع الى وقت الولادة اكثر
من نصف الحول م الا اذا صدقه المشتري س واذا صدقه فحكم القسم الثاني كالاول
وفي الثالث لم يبطل بيعه س القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان
البيع والثاني ما اذا ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث ما اذا ولدت لاكثر
من سنتين ففي القسم الثاني يثبت نسبه وامّيتها ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول
م وهي ام ولده نكاحا س ام الولد نكاحا هي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها
ولدت فادعى الولد وههنا يحمل على هذا م ولو باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه
صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او رهن او اجر او زوجها ثم ادعاه
س اعلم ان عبارة الهداية كذلك ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه
البايع الاول فهو ابنه وبطل بيعه لان البيع يحتمل النقض وما له من حق الدعوة لا يحتمله فينقض
البيع لاجله وكذا اذا كاتب الولد او رهنه او آجره او كاتبت الام او رهنها او زوجها
ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض فينقض ذلك كله وتصح الدعوة

بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اقول ضمير ان علق في كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا
في قوله او كاتب الام يصير تقدير الكلام من باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا
غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام وان
كان راجعا الى قوله ومن باع عبدا كالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده او رهنه او آجره
ثم كانت الدعوة وهو لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق التي مرت ما اذا
اعتق المشتري الولد لا الام الصحيح ان يكون بين اعتاق المشتري وكتابته لا بين اعتاق
المشتري وكتابة البايع اذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب
الام من في من باع ولو باع احد توأمين ولدا عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البايع
الآخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري لانه من ضرورة ثبوت نسب احدهما
ثبوت نسب الآخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر ولو قال لصبي
معه هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته هذا عند ابي حنيفة
وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لان الاقرار في النسب
يرتد بالرد وله ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار بمثله لا يرتد بالرد ولو كان
صبي مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن للكافر لانه
ينال الحرية في الحال والاسلام في المآل اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام
تبعية ويحرم عن الحرية وليس في وسعه اكتسابها ولو قال زوج امراة لصبي معهما هو
ابني من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة واستحقت غرم الاب
قيمة الولد يوم تخاصم وهو حر اي ولدت امة مشتريه وادعى المشتري الولد ثم استحقت
الام فالولد حر ويضمن الاب وهو المشتري الولد للمغرور حر بالقيمة والمراد بالمغرور
رجل وطئ امراة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت والامة مغرور
لان البايع غره وباع منه جارية لم تكن ملكا له وتعتبر قيمة الولد يوم الخصومة فان
مات الولد فلا شيء على ابيه لعدم المنع منه وتركته له لانه حر الاصل فان قتله ابوه
او غيره غرم الاب قيمته ورجع بها كثمنها على بايعه لا بالعقر اي ان قتله الاب يضمن
قيمته للمستحق وكذا ان قتله غيره واخذ الاب ديته فان الدية بدل له فسلامة البدل
للاب كسلامة الولد ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد وفيه القيمة ويرجع بقيمته على البايع

كما يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذه منه المستحق لانه بدل كاستيفاء منفعة البضع

كتاب الاقرار

هو اخبار بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المخبر به لا انشاؤه فيصح الاقرار بالخمر
للمسلم لا بطلاق وعتق مكرها هذا حكم الاقرار الظاهر لا الانشاء فصح الاقرار بالخمر
للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتق مكرها ولو كان انشاء
لصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول
صح ولزمه بيانه ما جهل بماله قيمة صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء
تمليك وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق في اقل من درهم
في علي مال ومن النصاب في مال عظيم من الذهب او من الفضة ومن خمس وعشرين في الابل
ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكوة ومن ثلثة نصب في اموال عظام ومن دراهم
كثيرة عشرة هذا عند ابي حنيفة لانه جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق في اقل
من النصاب وكذا دراهم ثلثة دراهم وكذا كذا احد عشر درهما وكذا وكذا احد وعشرون
لانه كذا كناية عن العدد حقيقة واقل العددين اللذين يذكران بغير واو احد عشر واقل
عددين يذكران بالواو احد وعشرون ولو ثلث بلا واو فاحد عشر لانه لا نظير للثلاثة
بلا واو والاقرب منه الاثنان بلا واو يعني احد عشر ومع واو مائة واحد وعشرون
وان ربع زيد الف يعني ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومائة واحد وعشرون
وعلي وقبلي اقرار بدين وصدق ان وصل به هو وديعة وان فصل لا لان ظاهر
الاقرار بالدين فقوله هو وديعة يكون بيان تغيير بتأويل ان عليه حفظ الوديعة
وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص وعندي او معي او في بيتي
او كيسي او صندوقي امانة وقوله لمدعي الالف اتزنها او انتقدها او اجلني بها
او قد قضيتكها او ابرأتني منها او تصدقت بها علي او وهبتها لي او احلتك بها
على زيد اقرار له وبلا ضمير لا لانه ان لم يذكر الضمير يحتمل ان يراد زن كلامك بميزان
العقل او انتقد كلامك ولا يقل قولا زيفا واجلني يراد به امهلني في الجواب وقضيتك
يراد به حكمت بالحق كما ذكر وابرأتني من ان لا تدعي علي وتصدقت علي كثيرا
فما لك تدعي علي بلا حق ووهبتني كثيرا فكيف تصدقت واحلت كلامك على زيد
فما صنعت به وان اقر بدين مؤجل صدق المقر له انه حال وحلف

ای فلیس المقر له علی انه لیس بمؤجل فیجب له الدین حالاً ومائة ودرهم کلها دراهم وفي مائة وثوب
ومائة وثوبان یفسر المائة ومائة وثلثة اثواب کلها ثیاب ای اعلم ان في قوله لفلان علي مائة ودرهم
عند الشافعي یفسر المائة کما في علي مائة وثوب وهو القیاس وعندنا اذا ذکر بعد لفظ
العدد ما هو من المقدرات کما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفیز حنطة یکون المائة
من جنس ذلک المقدر قیاساً علی ما اذا ذکر بعد لفظ العدد عدداً آخر نحو مائة وثلاثة
اثواب وان لم یکن من المقدرات کالثوب مثلاً فی تفسر المائة والاقرار بدابة في اصطبل
یلزمه بها فقط وخاتم حلقته وفصه ای الاقرار بخاتم یلزمه حلقته وفصه فهذا باب الحکم
العطف علی معمولی عاملین مختلفین والمجرور مقدم نحو في الدار زید والحجرة عمرو
وکذا في قوله وسیف جفنه وحمایله ونصله وحجلة العیدان والکسوة ای الحجلة
البیت المزین بالثیاب والستور وتمر في قوصرة ایاهما کثوب في مندیل او ثوب
في ثوب وثوب في عشرة اثواب واحد ای هذا عند ابي یوسف فان عشرة اثواب
لا یکون ظرفاً لثوب واحد وعند محمد یلزمه احد عشر ثوباً لان النفیس یلف في ثیاب
کثیرة وخمسة في خمسة بنیة الضرب خمسة وبنیة مع عشرة ای وعند حسن بن
زیاد یلزمه خمسة وعشرون وقد ذکر في کتاب الطلاق ومن درهم الی عشرة وما
بین درهم الی عشرة تسعة ای هذا عند ابي حنیفة لان الغایة الاولی تدخل ضرورة والاخیرة
لا تدخل وعندهما تدخل الغایتان فیجب عشرة وعند زفر لا یدخل شيء منهما فیجب ثمانیة
وفي له من داري ما بین هذا الحایط الی هذا الحایط له ما بینهما والفرق لابي حنیفة ان
في قوله ما بین الواحد الی العشرة لا وجود لما بینهما الا بانضمام الاول کما یقال سني
ما بین خمسین الی ستین ای مع انضمام الاحاد التي دون الخمسین بخلاف ما بین الحایطین
ولو اقر بالحمل صح وحمل علی الوصیة من غیره ای یحمل هذا الاقرار علی ان رجلاً
اوصی بالحمل لرجل ومات الموصي فالان یقر وارثه بانه للموصی له وکذا ان بین
سبباً صالحاً کارث او وصیة ای ویصح الاقرار للحمل ان بین المقر سبباً صالحاً
کالارث والوصیة فان الوصیة للحمل تصح والحمل یرث وان لم یبین سبباً صالحاً کما لو بین
الهبة او قال اشتریت له لا یصح وانما لا یحتاج الی ذکر السبب الصالح في الاقرار بالحمل
لان الوصیة متعینة هناک بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعارضة کالارث

والوصیة

والوصیة فان ولدت حیاً لاقل من نصف حول ای من وقت الاقرار فله ما اقر وان
ولدت حیین فلهما وان ولدت میتاً فللموصي والمورث ای لانه اضاف الی السبب وقال ان
فلاناً اوصی لهذا الحمل وان فلاناً مات وترکه میراثاً له فیکون هذا اقراراً بملک الموصي
او المورث فیقسم بین ورثتهما وان فسر ببیع او اقراض او ابهم الاقرار لغا ای هذا
عند ابي یوسف وعند محمد یصح الاقرار ویحمل علی السبب الصالح وان اقر بشرط الخیار
ای بان قال لفلان علي الف درهم علی اني بالخیار فیه ثلثة ایام صح وبطل شرطه ای لان
الخیار للفسخ والاقرار لا یحتمله ومن المسائل الکثیرة الوقوع انه لو اقر ثم ادعی انه کان کاذباً
في الاقرار فعند ابي حنیفة ومحمد لا یلتفت الی قوله لکن یفتی علی قول ابي یوسف ان المقر له یحلف
ان المقر لم یکن کاذباً وکذا لو ادعی وارث المقر فعند البعض لا یلتفت الی قوله لان حق
الوارث لم یکن ثابتاً في زمن الاقرار والاصح التحلیف لان الورثة ادعوا امراً لو اقر به
المقر له یلزمه فاذا انکر یستحلف وان کان الدعوی علی ورثة المقر له فالیمین علیهم بالعلم
انا لا نعلم انه کان کاذباً

باب الاستثناء

ومن استثنی بعض ما اقر به متصلاً
لزمه باقیه وان استثنی کله فکله ای لزمه کله لان استثناء الکل لا یصح فان استثنی
کیلیاً او وزنیاً من دراهم صح قیمته وان استثنی غیرهما منها لم یصح ای ان قال له علي مائة
درهم الا دیناراً او الا قفیز حنطة صح الاستثناء وان قال الا ثوباً لم یصح هذا عند ابي حنیفة
وابي یوسف لوجود المجانسة من وجه اذا کان مکیلاً او موزوناً وعند محمد لا یصح في الکل لعدم
المجانسة وعند الشافعي یصح في الکل للمجانسة من حیث المالیة ومن اقر ووصل به ان شاء الله
بطل اقراره ولو استثنی بناء دار اقر بها کانا للمقر له ای لان الاستثناء لا یصح لان البناء انما یدخل
بالتبعیة وما هو کذلک لا یصح استثناؤه وان قال بناؤها لي وعرصتها لک فکما قال وفص
الخاتم ونخلة البستان کبنائها ای ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخلة
لا یصح الاستثناء ولو قال الحلقة لي والفص لي او الارض لي والنخل لي یصح فان قال له
علي الف من ثمن عبد ما قبضته وعینه فان سلم المقر له لزمه الالف والا لا ای قوله ما قبضته
صفة العبد وقوله وعینه ای عین العبد وهو في ید المقر له فان سلم المقر له فذلک الا فلا شيء
لزمه الالف والا لا وان لم یعینه لزمه وما قبضته لغو ای قوله ما قبضته لغو عند ابي حنیفة
سواء وصل او فصل لان انکار القبض في غیر المعین ینافي الوجوب لان جهالة المبیع کهلاکه فلا یجب الثمن

فيكون هذا وضعاً وعندهما انه وصل صدق لانه بيان تغيير عندهما كقوله لفلان علي الف من ثمن خمر ايكون

لغواً عند ابي حنيفة وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل لا وفي من ثمن متاع

او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص من ثمن الجيد عند ابي حنيفة

وصل ام فصل وعندهما ان وصل يصدق لانه رجوع عنه وبيان تغيير عندهما وفي من

غصب او وديعة ان ادعى احد هذه صدق الا فصلا في الاخيرين اي ان قال له علي

الف من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة

او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب

والوديعة ان الاولين يقعان على الجياد فان في الدراهم بغير الجياد يكون رجوعاً والغصب

والوديعة يقعان على كل ذلك والستوقة والرصاص ليستا من جنس الدراهم وانما يسميان

دراهم مجازاً فيكون بيان تغيير ان وصل صدق وان فصل لا وصدق في غصبت ثوباً

ثم جاء بمعيب وفي له علي الف درهم الا انه ينقص كذا متصلاً وان فصل لا لان الاستثناء يصح

متصلاً لا منفصلاً ولو قال اخذت منك الفاً وديعة فهلكت وقال الآخر بل غصباً ضمن وفي

اعطيتنيه وديعة وقال الآخر غصبتنيه لا والفرق في الاول اقر بموجب الضمان

وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل الآخر يدعي عليه الغصب وهو ينكره فالقول له وفي هذا

كان وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه ان المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان لي

فاخذته فيسلم الى المقر له ويقيم البينة وصدق من قال آجرت فرسي او ثوبي هذا فركبه او لبسه

ورده علي او قال خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له

ثم يدعيه كما في مسألة الوديعة وهو القياس ووجه الاستحسان انه في الاجارة لم يقر بيد الآخر

مطلقاً بل بيد ضرورية لاجل الانتفاع فبقي فيما وراء الضرورة في حكم يد المؤجر بخلاف الوديعة

باب

اقرار المريض

دين صحته مطلقاً اي سواء علم بالسبب او علم بالاقرار ودين

المراد مرض الموت بسبب وعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه او اتلفه او مهر عرسه

وقدم على ما اقر به في مرضه هذا عندنا وعند الشافعي يتساوى الاولين لاستواء

السبب وهو الاقرار ولنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق به حق الغير والكل على الارث

وان شمل ماله اي الديون الثلثة دين الصحة ودين المرض الذي علم بسبب معلوم

ودين المرض الذي بمجرد الاقرار مقدم على الارث وان شمل جميع المال ولا يصح ان يخص

اما المريض

اما المريض مرض الموت غرماً بقضاء دينه ولا اقرار لوارثه الا ان يصدق البقية اي

بقية الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارث وان اقر اي المريض ببنوة رجل

ثم ببنوته ثبت نسبه وبطل اقراره وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها لان في الاول اقرار المريض

لابنه وفي الثاني لاجنبية ولو اقر ببنوة غلام جهل نسبه ويولد مثله لمثله اي يجامع السن

بحيث يولد مثله لمثله وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو في مرض وشارك الورثة تصديق

الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعبر وان لم يعبر ومات المقر ثبت نسبه وشارك الورثة بلا تصديق

وصح اقرار الرجل والمرأة بالوالدين والولد والزوج والمولى ويشترط تصديق هؤلاء كما يشترط

تصديق الزوج او شهادة القابلة في اقرارها بالولد يكفي شهادة امرأة واحدة وذكر القابلة

خرج مخرج العادة وصح التصديق بعد موت المقر الا من الزوج بعد موتها المقرة هذا عند ابي حنيفة

لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديق الزوجية بعد انقطاعها بخلاف تصديق الزوجة

لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث

باق بعد الموت لان التصديق يستند الى الاقرار والارث بعده ولو اقر بنسب من

غير الولادة كالاخ والعم لا يصح لان فيه تحميل النسب على الغير ويرث الا مع وارث وان بعد

ومن اقر بابوة او ابوة ميت شاركه في الارث بلا نسب لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره

واما النسب ففيه تحميل على الغير ولو اقر احد ابني ميت له على آخر دين بقبض ابيه نصفه

فلا شيء له والنصف للآخر اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد ابني زيد ان

زيداً قبض خمسين فلا شيء للمقر والباقي لاخيه لان اقرار المقر ينصرف الى نصيبه

كتاب الصلح

الصلح هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار وسكوت وانكار اي مع اقرار المدعى عليه

او سكوته او انكاره وعند الشافعي لا يصح الا في صورة الاقرار فالاول كالبيع ان وقع

عن مال بمال فيجري فيه الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وشرط سواء صلح عن دار

وعلى دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالعيب في الثلث لكل واحد من المدعي

والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه ويفسده جهالة البدل وما استحق من المدعي رد

المدعي حصته من العوض وما استحق من البدل رجع بحصته من المدعي به كالاجارة ان

وقع عن مال بمنفعة فيشترط التوقيت فيه اي ان كان البدل منفعة تعلم بالتوقيت

كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء من هنا الى ثمة

م ويبطل بموت احدهما في المدة والاجارة س اي الصلح مع سكوت او انكار م معاوضة في حق المدعي
وفداء يمين وقطع نزاع في حق المدعى عليه فلا شفعة في صلح عن دار م مع احدهما س اي مع السكوت
او الانكار م ويجب في صلح على دار س لانه اذا صولح عن دار ففي زعم المدعى عليه انه يجدد له ملكه
وزعم المدعى ليس بحجة على المدعى عليه فلا يجب الشفعة واذا صولح على دار ففي زعم المدعي
انه اخذها عوضا عن حقه فيؤاخذ بزعمه فيجب الشفعة م وما استحق من المدعى رد المدعي
حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه س اي تخاصم المستحق فيما استحقه م وما استحق
من البدل رجع الى الدعوى في كله او بعضه س اي ان استحق بعض البدل من يد المدعي رجع
الى الدعوى حصته ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل وفي الصلح
مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى المبدل لوجود اقرار المدعى عليه وفي السكوت والا
والانكار رجع الى دعوى المبدل م ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد
في البدل شيئا او يبرأ عن دعوى الباقي س انما لم يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل
فاذا زاد في البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه
وان ابرأه المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذه براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة
وان لم يكن البراءة عن الاعيان صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعى
عليه كما اذا مات واحد وترك ميراثا فابرأ واحد عن نصيبه لا يصح لان هذه براءة عن الاعيان
م وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة س قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعي على
الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذلك لان
الرواية محفوظة انه لو ادعى سكنى دار سنة ثم صالح لا يجوز م والجناية في النفس
وما دونها عمدا او خطأ والرق وفي دعوى الزوج النكاح وكان عتقا بمال وخلعا
س اي كان الصلح على مال عن دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح مع الاقرار كان عتقا بمال في حقهما
حتى يثبت الولاء وان لم يكن مع الاقرار فهو عتق بمال في زعم المدعي لا في زعم المدعى عليه بل قطع
نزاع في زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان الصلح خلعا في دعوى الزوج النكاح
ففي الاقرار يكون خلعا مطلقا وفي الآخرين في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا يجب عليها العدة
وان تزوجت زوجا آخر جاز في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت
زوجة للاول لا يحل لها التزوج في عدته وان علمت انها لم تكن حل م ولم يجز من دعوى النكاح

س ذكر في الهداية ان في بعض نسخ القدوري جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة في المهر
وفي بعض النسخ عدم الجواز ففي الوقاية اختار عدم الجواز لان الصلح ان جعل عنه فرقة فالعوض
لم يشرع الا من جانبها وان لم يجعل فالبدل لا يقع في مقابلة شيء م ولا عن حد س
لانه حق الله تعالى م ولا اذا قتل مأذون له عمدا وصالح عن نفسه س لان رقبته ليست من
تجارته فلا يجوز له التصرف فيها م وصح صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا س لان عبده
من كسبه فيصح تصرفه فيه كاستخلاصه م والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض
س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح باكثر من القيمة الا ان زيادة يتغابن الناس فيها
لان حقه في القيمة فالزائد ربوا وله ان حقه في الهالك باق واعتياضه باكثر من قيمته لا يكون
ربوا فان الزائد على القيمة المالية في مقابلة الصورة م وفي موسر اعتق نصفا له وصالح
عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل س هذا بالاتفاق واما عندهما فظاهر واما عنده
فلان القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها وثمة غير منصوص عليها م ولو صالح
بعرض صح س وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد م وبدل صلح عن دم العمد او على
بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله س لانه في هاتين الصورتين ليس بمنزلة البيع
اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ البعض وحط الباقي فيرجع الحقوق الى
الموكل م الا ان يضمنه س اي الوكيل فحينئذ يكون البدل عليه لاجل الكفالة م وفيما هو كبيع
لزم وكيله س اي فيما يكون الصلح عن مال على مال من غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار
م وان صالح فضولي وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى نقد او عرض بلا
نسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح وان لم ينقد ان اجازه المدعى عليه لزمه البدل
والا رد س اي صالح الفضولي عن جانب المدعى عليه مع المدعي وضمن بدل الصلح او قال
صالحتك على الف درهم من مالي او الفي هذا او على عبدي هذا او قال صالحتك على هذا
الالف او على هذا العبد من غير ان يضيفهما الى نفسه او اطلق وقال صالحتك على الف
درهم ونقده ففي هذه الصور صح الصلح وان لم ينقد الالف ان اجاز المدعى عليه لزم
والا فلا م وصلحه على بعض من جنس ماله اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة
س لان بعض الشيء لا يصلح عوضا عن الكل م فصح عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل
س ففي الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول م او عن

أو عن ألف جياد على مائة زيوف ش لانه يكون استيفاء لما فوق المائة واسقاطا لوصف
الجودة في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل الصلح م
ولم يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة ش لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط
قبض الدنانير قبل الافتراق م أو عن ألف مؤجل على نصفه حالا ش لان نصف
الحلول يكون في مقابلة خمسمائة وليس بمال م أو عن الالف سود على نصفه
بيضا ش لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة وزيادة وصف م ومن امر
بأداء نصف دينه عليه غدا على انه برئ مما زاد وان قبل برئ وان لم يف عاد دينه
ش الا قال أد الي خمسمائة غدا على انك برئ من الباقي فقبل برئ وان لم يؤد
الخمسمائة في الغد عاد دينه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف لا يعود
دينه لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض فاداء النصف لا يصلح عوضا للبراءة
فبقي البراءة مطلقة ولهما ان على للشرط فيكون ابراؤه مقيدة بالشرط فيفوت
بفواته وفيه نظر لان كلمة على دخلت على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال
ابرأتك من خمسمائة على ان يؤدي الخمسمائة الاخرى ويمكن ان يجاب بانه ان كان
في اللفظ هكذا لكن في المعنى كل واحد مقيد بالاخر لانه ما رضي بالبراءة مطلقا بل بالبراءة
على تقدير اداء الخمسمائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء فاذا لم يؤد عاد حقه
من املاء المص م وان لم يوقت لم يعد ش اي ان لم يوقت الاداء بل قال أد الي خمسمائة
ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد لم يعد دينه لانه ابراء مطلق م وكذا
لو صالحه من دينه على نصفه يدفعه اليه غدا وهو برئ مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا
فالكل عليه ش ففي هذه الصورة ان قبل برئ عن الباقي وان لم يؤد في الغد فالكل عليه كما
في المسئلة الاولى وهذا بالاجماع م فان ابرأه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو برئ
ادى الباقي اولا ش وقد علل في هذه الصورة بما علل ابو يوسف في المسئلة الاولى
وهذا عجيب بل التعليل الذي ذكر من جانب ابي حنيفة ومحمد انما يصح في هذه المسئلة لان
الابراء مقيد بالشرط ههنا كما في المسئلة الاولى م ولو علق صريحا كان اديت الي كذا
او اذا او متى لا يصح ش اي قال ان اديت الي كذا فانت برئ من الباقي لا يصح لان الابراء
المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي

ويمكن الجواب عنه بان هذا انما جاء من لفظ غدا لا من الابراء في الحال لا يمكن ان يكون مقيدا باعطاء خمسمائة غدا من املاء المحشي صح

تعليقه

تعليقه
بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن
صريحا كما في الصور المذكورة يصح م وان قال لآخر سرا لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني
او تحط ففعل صح عليه ولو اعلن اخذ للحال م ولو صالح احد رجلين عن نصفه على ثوب اتبع
شريكه غريمه بنصفه وان شاء اخذ نصف الثوب من شريكه الا ان يضمن ربع الدين ش
فان الشريك ان ضمن له ربع الدين فلا حق له في الثوب هذا اذا كان مشتركا بينهما
بان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة او ثمن المال المشترك والموروث
بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان كل ما اخذه احد الشريكين فللآخر ان يشاركه م ولو قبض
شيئا من الدين شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقي ش اي لا يكون للغريم ان يقول للذي
اعطاه نصف الدين اني قد اعطيتك حقك وليس لك علي شيء فان ما اعطاه اياه مشترك
بينه وبين شريكه م ولو اشترى بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه ش اي الشريك
الذي يكون بنصفه من الغريم شيئا فللشريك الآخر ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا
نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق
الصلح عن النصف ومبنى الصلح على الحط فالظاهر ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه
ربع الدين يتضرر آخذ الثوب فلآخذ الثوب ان يقول اني ما اخذت الا الثوب فان شئت
خذ نصفه بخلاف مسئلة الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان ربع الدين
م وفي الابراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك ش اي اذا ابرأ احد الشريكين
الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر على ذلك الشريك لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا
ان وقعت المقاصة بدين سابق صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر
عبدا مشتركا بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما ووقعت
المقاصة بين الخمسين التي وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسين التي كانت لزيد على عمرو فليس
لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التي وجبت لك على زيد حيث وقع المقاصة
بينهما وبين الخمسين التي كانت عليك فأد الي نصفها وانما لا يكون له ذلك لان عمرا
قاضي دينه بالمقاصة لا قابض شيئا م ولو ابرأ عن البعض قسم الباقي على سهامها ش اي اذا كان
الدين بين الشريكين نصفين فابرأه احدهما عن نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي اثلاثا
لانه ربع وللآخر نصف م وبطل صلح احد ربي سلم عن نصفه على ما دفع ش اي اذا اسلم

رجلان في كر حنطة ورأس مالهما مائة وسلم كل واحد خمسين درهماً ثم صالح احدهما عن نصف
كره بالخمسين التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف يجوز كما اشتريا عبداً واقال احدهما في نصيبه لهما انه لو صح في نصيبه خاصة
لزم قسمة الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر ولم يوجد م فان
اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او ذهب بفضة او عكسه او نقدين بهما
صح قل بدله او لا ش انما يصح عن النقدين اي الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل او
كثر لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف في كتاب الصرف م وفي نقدين و
وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر من قسطه من ذلك الجنس ش ان
اذا كان المعطى مائة درهم يجب ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوي
حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء
لان التركة اعيان وابراءة من الاعيان لا يجوز م وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين
من التركة ش يعني اذا اخرج احد الورثة وفي التركة ديون فشرط ان يكون الدين لبقية
الورثة بطل الصلح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فذكر لصحة الصلح حيلاً فقال
م فان شرطوا ابراء الغرماء منه او قضوا نصيب المصالح منه تبرعاً او اقرضوه قدر
قسطه منه وصالحوا عن غيره واحالهم بالقرض على الغرماء صح ش الحيلة الاولى ان يشترطوا
ان يبرأ المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن اعيان التركة بمال وفي هذا الوجه فائدة
لبقية الورثة لان المصالح لا يبقى له على الغرماء حق لان حصته يصير لهم والثانية ان بقية
الورثة يؤدون الى المصالح نصيبه نقداً ويحيل لهم حصته من الدين على الغرماء وفي هذا الوجه
تتضرر بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن الطرق وهي الاقراض فليقرضوه
ان حصة المصالح من الدين مائة درهم ومن العين مائة ايضاً ويصالحون على الدراهم فلا بد ان يكون
بدل الصلح اكثر من مائة وهي مائة وعشرة دراهم فيقرضونه مائة وهو يحيلهم بالمائة على الغرماء
وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحون عن غير الدين على عشرة فان كان غير الدين نحيفاً يجوز الصلح
عنه بعشرة فظاهر وان لم يكن يزاد على العشرة شيء آخر كسكين مثلاً ليكون العشرة في مقابلة
العشرة والباقي في مقابلة السكين م وفي صحة الصلح عن تركة جهلت على مكيل او موزون
اختلاف ش فعند بعض المشايخ لا يجوز لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان هذا شبهة الشبهة

لانه يجوز ان يكون في التركة كيلي او وزني ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربوا — الربوا

الربوا ولا اعتبار لها لانه يحتمل ان لا يكون في التركة من جنس بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون يحتمل
ان تكون بيننا ابداً على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال شبهة الشبهة م ولو جهلت وهي غير المكيل
والموزون في يد البقية صح في الاصح ش وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء
لان البراءة عن الاعيان لا يجوز واذا كان بيعاً فاحد البدلين مجهول فلا يصح ووجه
الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا تفضي الى المنازعة فيجوز
م وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء في غير محيط ولو فعل قالوا
صح ش اي ينبغي ان لا يصالح قبل قضاء الدين في دين غير محيط ولو صالح فالمشايخ قالوا
صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين والداين قد يكون غائباً فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر
الورثة والداين لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينهم م ووقف قدر الدين وقسم
الباقي استحساناً او وقف الكل قياساً ش وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة
ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة انه هل يشترط لصحة الصلح صحة
الدعوى ام لا فبعض الناس يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقاً مجهولاً في
دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى
الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا

كتاب المضاربة

هي عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر وهي ايداع اولاً وتوكيل عند عمله
وشركة ان ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك وقرض ان شرط
للمضارب ش اعلم ان في هذه العبارة تساهلاً وهو ان المضاربة اذا كانت عقد شركة
في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضاً وانما قال ذلك بطريق التغليب والحق ان يقال
ان المضاربة ايداع وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال الى آخر ليعمل فيه بشرط ان
يكون الربح للمالك بضاعة وبشرط ان يكون للعامل قرض فنظم الدفع المذكور في سلك
المضاربة تغليباً م واجارة فاسدة ان فسدت فلا ربح له عنده ش اي لا ربح للمضارب عند
الفساد م بل اجر عمله ربح ام لا ولا يزاد على ما شرط خلافاً لمحمد ولا يضمن المال فيها ش اي
في المضاربة الفاسدة م كما في الصحيحة ولا تصح الا بما تصح به الشركة وبتسليمه الى المضارب
وبشيوع الربح بينهما فتفسد ان شرط لاحدهما زيادة عشرة ش اعلم ان كل شرط
يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح يفسد شرطه وما عداه من الشروط الفاسدة التي

تفسد البيع لا تفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط وكذا لو شرط الوضيعة على المضارب

وللمضارب في مطلقها ان يبيع بنقد او نسيئة الا باجل لم يتعارفه التجار المراد بالمطلق ما لم يتقيد بزمان او مكان او نوع من التجارات وان يشتري ويوكل بهما اي بالبيع والشراء ويسافر وعند ابي يوسف ليس له ان يسافر الى بلده وعن ابي حنيفة ان دفع في بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده ويبضع ويودع رب المال ولا تفسد به اي لا تفسد المضاربة بان يبضع رب المال فلانا لا فرق ويودع ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستأجر ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر اي يقبل الحوالة وليس له ان يضارب الا باذن المالك او باعمل برايك

الضابط ان الشيء لا يتضمن مثله بل يتضمن ما دونه كالايداع ونحوه ولا ان يقرض او يستدين وان قيل له ذلك اي اعمل برايك ما لم ينص عليها اي على الاستدانة وانما يصح المضاربة باعمل برايك دون الاقراض لان المضاربة من صنيع التجار وهي محتملة للربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة فيه فلو شرى بالمال بزا وقصر او حمل بماله وقد قيل له ذلك اي اعمل برايك فقد تطوع لانه لا يملك الاستدانة وان صبغه احمر فهو شريك بما زاد ولا يضمن اعمل برايك كالخلط بماله اي اذا قال اعمل برايك فصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل الصبغ تحت اعمل برايك كذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط به شيء من ماله وانما قال فصبغه احمر حتى لو صبغه اسود فانه لا يدخل تحت اعمل برايك عند ابي حنيفة لان السواد نقصان عنده واما سائر الالوان غير السواد فكالحمرة فلا يضمن اي بصبغه احمر وبالخلط بماله اذا قال اعمل برايك وحصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في المضاربة اي في مال المضاربة ولا ان يتجاوز بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه رب المال فان جاوز ضمن وله ربحه ولا ان يزوج عبدا او امة من مالها اي من مال المضاربة ولا ان يشتري من يعتق على رب المال سواء كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو حر فلو شرى كان له لا لهما اي كان للمضارب لا للمضاربة ولا من يعتق عليه ان كان ربح وان فعل ضمن وان لم يكن ربح صح فان زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا لانه لا صنع له في زيادة القيمة وسعى العبد في قيمة حصته منه اي في قيمة

حصة رب

حصة رب المال من العبد مضارب بالنصف شرى بالالف امة فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه موسرا فصارت قيمته الفا ونصفه سعى لرب المال في الف وربعه او اعتقه ولرب المال بعد قبض الالف تضمين المدعي نصف قيمتها ووجهه ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم ينفذ لعدم الملك لان مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد منها يساوي راس المال لا يظهر الربح بل كل واحد يصلح ان يكون راس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه راس المال او ربحا فاذا زادت القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة وثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه في البعض ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه ثبت بالدعوة والملك والملك مؤخر فيضاف الى الملك ولا صنع له فيه لانه ضمان اعتاق فلا بد من صنع فله ان يستسعاه في راس المال ونصف الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الام لان الالف المأخوذ صار راس المال لتقدمه استيفاء فالجارية كلها ربح لكن نفذت الدعوة السابقة وصارت ام ولد فيضمن نصف قيمتها لانه ضمان تملك فلا يشترط الصنع

باب المضارب يضارب

ولا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية وجه قولهما وانه ربح في رواية الحسن عن ابي حنيفة وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن وجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ثبت الشركة يضمن كما لو خلطه بغيره وعند زفر يضمن بمجرد الدفع فلو اذن بالدفع فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله بيننا نصفان فنصف ربحه للمالك وسدس للاول وثلثه للثاني وان قيل ما رزقك الله فلك نصفه لان المالك فوض الدفع مضاربة فللمضارب الثاني ما شرط له المضارب الاول فما رزق الله المضارب الاول الثلثان فيكون نصفين بينه وبين رب المال ولو قيل ما ربحت ودفع بالنصف فللثاني نصف وللمالك نصف لان ربح المضارب الاول نصف وهو مشترك بينه وبين رب المال ولو قيل ما رزق الله فلي نصفه او ما فضل فنصفان وقد دفع بالنصف فنصفه للمالك ونصفه للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فلمالك والثاني شرطهما وعلى الاول سدس

[illegible]

لان للمالك النصف وللمضارب الثلثين فيضمن المضارب الاول السدس وصح
شرطه للمالك ثلثا ولعبده ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب ولنفسه ثلثا ويبطل بموت
احدهما وبلحاق المالك مرتدا بخلاف المضارب بدار الحرب مرتدا حيث لا يبطل المضاربة
لان له عبارة صحيحة ولا ينعزل حتى يعلم بعزله اي اذا عزل رب المال المضارب لا ينعزل
حتى يعلم بعزله فلو علم فله بيع عرضها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في نقد نقض من جنس راس
ماله اي نقض بافساد المبيع اي صار نقدا ويبدل خلافه به استحسانا اي يبدله نقدا انقض
لكنه بخلاف جنس راس المال بان كان راس المال دراهم والنقد دنانير او بالعكس وفي القياس
لا يبدله لوجوب القول ولا ضرورة بخلاف العروض وجه الاستحسان ان الربح لا يظهر
الا عند اتحاد الجنس فتتحقق الضرورة ولو افترقا وفي المال ديون لزمه اقتضاؤه
دينه ان كان ربح والا لا لانه اذا كان ربح فهو يعمل بالاجرة وان لم يكن ربح فهو متبرع
في العمل ويوكل المالك به اي ان لم يكن ربح فالمضارب بعد الافتراق يوكل المالك
بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال لان الحقوق يرجع الى الوكيل
فلا بد من توكيل المضارب المالك وكذا سائر الوكلاء اي ان امتنع سائر الوكلاء
عن الاقتضاء يوكلون الملاك والبياع والسمسار يجبران عليه المراد بالبياع
الدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب الحنطة اليه ونحوها ليبيعها فهو
يعمل بالاجرة ايضا فيجبران على تقاضي الثمن وما هلك صرف الى الربح اولا فان زاد
على الربح لم يضمنه المضارب لانه امين فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقدت فهلك
المال او بعضه لم يترادا الربح اي فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقدت فهلك
المال وان لم يفسخ ثم هلك ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لم يضمنه
المضارب ونفقة مضارب عمل في مصره في ماله كدوائه اي نفقة المضارب مبتنية
وفي ماله سفره وان مرض سواء كان في الحضر او في السفر فان الدواء في ماله
الدواء بمنزلة النفقة وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل
ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز وركوبه كراء او شراء وعلفه في ماله بالمعروف
وضمن الفضل اي ان انفق زائدا على المعروف ضمن الفضل ورد ما بقي في يده
بعد قدومه مصره الى ماله اي ما بقي من الطعام ونحوه كما دونه بسفر يغدو اليه

ولا يبيت

ولا يبيت باهله كالسوق وان بات في مصره فان ربح اخذ رب المال ما انفق من راس ماله
اي اخذ من الربح ما انفق المضارب من راس المال حتى يتم راس المال فان فضل شيء قسم فان
رابح متاعا يحسب نفقته لا نفقة نفسه اي ان اراد ان يرابح ويقول قام علي بكذا يحسب فيه
ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب مضارب بالنصف
شرى بالف بزا وباعه بالفين وشرى بها عبدا فضاعا في يده غرم المضارب ربعهما والمالك
الباقي وربع العبد للمضارب وباقيه لها وراس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين
فقط اي المضارب اشترى بالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالفين عبدا ولم يدفعهما الى البايع حتى ضاع الالفان
في يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلاثة الارباع فاذا
دفعهما يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة
فان باعه مرابحة يقول قام علي بالفين وقوله فقط اي لا يقول قام علي بالفين وخمسمائة لان
الشراء وقع بالفين فلا يضم الوضيعة التي وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب
ولو بيع بضعفهما فحصتها ثلاثة الاف والربح منها نصف الالف بينهما اي ان بيع باربعة
الاف فثلاثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضارب لان ربع العبد حقه فحصة
ثم ثلاثة الاف يدفع منها راس المال وهو الفان وخمسمائة بقي الربح خمسمائة نصفها
لرب المال ونصفها للمضارب ولو شرى من رب المال بالف عبدا اشتراه بنصفه رابح
بنصفه فقوله شراه بنصفه صفة العبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب المال فان
المضارب باعه مرابحة يقول قام علي بنصف الالف لان شراء المضارب من رب المال
وان كان جائزا ففيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل الثمنين ولو
شرى بالفها عبدا بقدره ضعفه فقتل خطأ فربع الفداء عليه وباقيه على المالك
اي اذا امتنعا من الدفع واختارا الفداء بين ارش الجناية يفديان بقدر المالك والعبد
ربعه للمضارب لان راس المال الف والعبد يساوي الفين واذا فديا خرج عنها
فيخدم المضارب يوما وللمالك ثلاثة ايام اي انما خرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضي
بانقسام الفداء ينتقض انقسام العبد والمضاربة تنتهي بالقسمة ولو شرى عبدا بالفها
وهلك الالف قبل نقده دفع رب المال ثمنه ثم وثم اي اذا دفع رب المال ثمنه وهلك
في يد المضارب قبل ان يؤديه الى البايع يدفع رب المال الى المضارب ثمنه مرة اخرى وهكذا

وهكذا ان يملك في يده وجميع ما دفع رأس ماله وصدق مضاربه قال معي الف دفعته الي والف ربحت لا بل قال الكل دفعته وعند زفر وهو القول الاول لابي حنيفة القول لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار المقبوض فالقول للقابض مع اليمين ولو قال هي معي الف وهي مضاربة زيد وقد ربح صدق زيد ان قال بضاعة ان صدق زيد مع اليمين لانه منكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب كما لو قال قرض وقال زيد بضاعة او وديعة ان صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التمليك ولو قال المالك عينت نوعا صدق المضارب ان جحد اي مع اليمين لان الاصل في المضاربة العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ولو ادعى كل نوعا صدق المالك اي مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته

كتاب الوديعة

هي امانة تركت للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت اي بلا تعد منه وله حفظها بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم النهي والخوف اي الخوف في السفر فالسفر مقصود والسفر اي حمل بالمقصود فاختار المقصود وان نهى عن السفر او كان الطريق مخوفا فسافر فهلك المال ضمن ولو حفظها بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق والغرق فوضعها عند جاره او في فلك اخر فان حبسها بعد طلب ربها قادرا على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا ان جحدها مع طلب ربها الوديعة يضمن سواء اقر بها بعد الجحود او لا وانما قال مع طلب ربها الوديعة لانه ان جحدها مع غير المالك لا يضمن لان هذا في باب الحفظ وان جهل المودع الوديعة عند الموت يصير غاصبا او خلطها بماله حتى لا تتميز فانه ان خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك ويجب الزيادة اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي حنيفة رح وكذا عند ابي يوسف الا اذا خلط بما هو اكثر لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعند محمد لا بل يثبت الشركة سواء كان اقل او اكثر او تعدى فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله بما بقي او حفظ في دار امر بحفظ في غيرها ضمن اي حفظ في دار امر المودع بالحفظ في غيرها فعقد له ضمن جزاء الشرط ويعفو ان حبسها الى اخر وان اختلط بلا فعله اشتركا ولو زال التعدي زال ضمانه كما اذا وضعها في دار اخرى ثم ردها الى دار امر المالك بالحفظ فيها زال الضمان ان كانت الوديعة بحيث لو هلكت كانت مضمونة فزال هذا المعنى وانما قلنا هذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان بعد الهلاك وبعد الهلاك زوال الضمان اذ انه العدم ومن ان فوت

ان زوال

ان زوال التعدي لا يزيل الضمان م ولا يدفع الى احد المودعين قسطه بغيبة الآخر ش اما اذا
كانت الوديعة غير المكيل والموزون فبالاتفاق وان كانت من المكيل والموزون
فكذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة م ولا حد المودعين دفعها
الى الآخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فيما يقسم ش اما اذا كانت الوديعة عند رجلين
وهي مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يد
فعها الى الآخر للحفظ بل يقتسمان فيحفظ كل واحد نصفه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
يجوز الدفع الى الآخر فيما يقسم م وضمن دافع الكل نصفه لا قابضه ش اما اذا دفع الكل الى الآخر
فيما يقسم يضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن عنده م فان نهى عن
الدفع الى عياله فدفع الى من لا بد منه لم يضمن والى من له بد كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظ الى
العرس لا كما اذا امر بحفظها في بيت معين من دار فحفظ في آخر منها ش لان بيوت دار واحدة
لا تتفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدارين لان الدارين تتفاوتان م فان كان له خلل ظاهر
ضمن ش اي اذا كانت للبيت الذي حفظ فيه خلل ظاهر وقد عين بيتا آخر من هذه الدار
ضمن م ولو اودع المودع فهلكت ضمن الاول فقط ش هذا عند ابي حنيفة وقالا يضمن ايهما شاء
فان ضمن الآخر رجع على الاول م ولو اودع الغاصب ضمن ايهما شاء ش هذا بالاتفاق فقاسا مودع
المودع على مودع الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة فان
المودع اذا اودع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فان فارق ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الآخر
لانه صار مودعا حيث غاب الآخر ولا صنع له في ذلك كهبوب الريح في ثوب انسان م ولو ادعى كل
من رجلين الفا مع ثالث انه له اودعه اياه فنكل لهما فهو لهما والف آخر بينهما عليه ش ادعى زيد على عمرو
ان هذا الالف الذي في يدك لي اودعتك اياه وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد
وعمرو منكر فالقاضي يحلفه لكل واحد على الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان تشاحا اقرع بينهما وان
نكل لاحدهما يحلفه للآخر فان نكل له ايضا فهذا الالف مع الف آخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق
لكل واحد منهما بالبذل او بالاقرار وذلك حجة في حقه وبصرف الالف اليهما صار قاضيا نصف
حق كل منهما بنصف حق الآخر فيغرمه واعلم ان النكول ههنا يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما
يقضي له ولا يحلف للآخر لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة بقضاء القاضي فجاز
تأخير القضاء لتحليف الثاني اذا نكل لاحدهما وقضى القاضي به فعلى رواية فخر الاسلام

البزدوي وقيل يحلف لكن فان نكل يقضي بينهما لان القضاء للاول لا يبطل حق الثاني وعلى رواية
الخصاف لا يحلف لكن لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال فان نكل لاحدهما
يقضي له ولا يؤخر ليحلف للثاني لان النكول كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر

كتاب

العارية هي تمليك منفعة بلا بدل اي فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العارية العطية
والمنافع قابلة للتمليك كالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك
الغير اعلم ان التمليكات اربعة انواع فتمليك العين بالعوض بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة
بعوض اجارة وبلا عوض عارية وتصح باعرتك ومنحتك اي اصل المنح ان تعطي
ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم يرد ثم وقع فيه اصل الوضع مجاز على العارية واطعمتك ارضي
وحملتك على دابتي واخدمتك عبدي وداري لك سكنى اي داري لك بطريق
السكنى فداري مبتدأ ولك خبره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب وعمري سكنى
اي داري لك عمري سكنى فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره اعمرتها عمرى
والعمرى جعل الدار لاحد مدة عمره وسكنى تمييزه ويرجع المعير فيها متى شاء ولا يضمن
بلا تعد ان هلكت اي هذا عندنا وعند الشافعي العارية مضمونة ولا تؤجر اي لان الشيء
لا يستتبع ما فوقه فان آجر فعطبت ضمنه المعير ولا يرجع على احد او المستاجر اي بالنصب
عطف على الضمير المنصوب في ضمنه ويرجع على موجره ان لم يعلم انه عارية معه اي ان لم
يعلم المستاجر انه عارية مع موجره وانما يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من الموجر
ويعار ما اختلف استعماله او لا ان لم يعين منتفعا وما لا يختلف ان عين اي ان اعار
شيئا ولم يعين من ينتفع به فللمستعير ان يعيره سواء اختلف استعماله كركوب الدابة او لم يختلف
كالحمل على الدابة وان عين من ينتفع به فان لم يختلف استعماله يعيره وان اختلف لا وكذا
الموجر اي اذا آجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستاجر ان يعيره سواء اختلف استعماله
او لا وان عين يعير ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف وعند الشافعي ليس للمستعير الاعارة
لان العارية عنده اباحة للانتفاع والمباح له لا يبيح الاباحة وعندنا هي تمليك المنافع
فالمستعير لما ملك المنافع كان له ان يملكها غيره فمن استعار دابة او استاجر مطلقا له ان
يحمل ويعير له اي للحمل ويركب ويركب واي فعل تعين وضمن لغيره ولو قيد انتفاعه
بوقت او نوع او بهما ضمن بالخلاف الى شر وان اطلق فيهما انتفع بالمستعار ما شاء اي

وقت كان وان اطلق الانتفاع والنوع انتفع بالمستعار ما شاء اي وقت شاء وان قيد
ضمن بالخلاف الى شر فقط اي التقييد اما ان يكون في الوقت دون النوع او في النوع دون
الوقت او فيهما فان عمل على موافقة القيد فظاهر وان خالف فان كان الخلاف الى مثل
او الى خير لا يضمن والى شر يضمن وكذا تقييد الاجارة بنوع او قدر اي ان وافق
او خالف الى مثل او الى خير لا يضمن والى شر يضمن ورده الى اصطبل مالكها او مع
عبده او اجيره مسانهة او مشاهرة او مع اجير ربها او عبده يقوم على دابته
او لا تسليم اي رد الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول الى المالك لا يضمن
لان هذا تسليم وكذا ان ارسلها المستعير مع عبده الى المالك فهلكت قبل الوصول
اليه وكذا ان ارسلها مع اجيره مسانهة او مشاهرة بخلاف اجيره مياومة اذ ليس
في عياله فيضمن بالتسليم اليه وكذا ان ارسلها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدواب
او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك بعد الاصح وقيل يضمن بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم
على الدواب فدلت المسئلة على ان المستعير لا يملك الايداع ورد مستعار غير
نفيس اليه او دار مالكه اي فان هذا تسليم بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا يرد
الا الى المعير بخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار مالكها فان هذا لا يكون
تسليما بل لا بد من رده الى المالك وعارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض
لانه لا ينتفع بهذه الاشياء الا بالاستهلاك الا اذا عين الانتفاع كاستعارة الدراهم
ليعير الميزان او تزيين الدكان وفايدة كونها قرضا انها لو هلكت في يد المستعير قبل الانتفاع
يكون مضمونة وصح اعارة الارض للبناء والغرس وله ان يرجع عنها ويكلف قلعهما
ولا يضمن ان اطلق اي لا يضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع ان كانت الاعارة
مطلقة اي غير موقتة وضمن ما نقص بالقلع ان وقت اي وقت الاعارة ورجع
عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن للغرور وفي صورة الاطلاق ما غره بل اغتر المستعير
واعتمد على الاطلاق وكره الرجوع قبله اي قبل الوقت لان فيه خلف الوعد ولو
اعار للزرع لا توخذ حتى يحصد وقت او لا لان للزرع نهاية معلومة ففي الترك مراعاة
الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة واجرة رد المستعار والمستاجر والمغصوب
على المستعير والموجر والغاصب لان الرد واجب على هولاء عند طلب المالك

ويكتب المعار قد أطعمتني أرضك لا أعرتني إذا أعيرت للزراعة ش أي إذا أعيرت الأرض
للزراعة فأراد المستعير أن يكتب كتابا فعند أبي حنيفة يكتب لفظ الإطعام لأنه أدل على الزراعة
لأن إعارة الأرض قد يكون للبناء وعندهما يكتب لفظ الإعارة

كتاب الهبة

هي تمليك عين بلا عوض وتصح بوهبت ونحلت وأعطيت وأطعمتك هذا الطعام
فإن الإطعام إذا نسب إلى الطعام كان هبة وإذا نسب إلى الأرض كان عارية وجعلت
هذا لك وأعمرتكه وجعلته لك عمرك قال النبي عليه السلام من أعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده
بخلاف ما إذا قال داري لك عمرك سكنى فإن قوله سكنى يجعله عارية وحملتك على هذه الدابة
بنيتها وكسوتك هذا الثوب وداري لك هبة تسكنها فإن قوله تسكنها ليس تمييزا بل هو
مشورة وفي هبة سكنى أي داري لك هبة سكنى فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله
فيكون عارية أو سكنى هبة أي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة أي هي موهوبة
أو نحلى سكنى النحل اسم من النحلة أي الإعطاء تقديره نحلتها نحلة ثم قوله سكنى تمييز
أو سكنى صدقة أي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة بطريق العارية فعارية
تمييز أو عارية هبة عارية أي داري لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية فهم هبة
المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك وتتم بالقبض الكامل أي تتم الهبة
بالقبض الكامل الممكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه
فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض
على الموهوب بطريق الأصالة من غير أن يكون القبض بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل
القسمة بتبعية الكل فيصح إن قبض في مجلسها بلا إذن وبعده بإذن أي
إذا قبض في مجلس الهبة بلا إذن يكون قبضا لأن الهبة دليل الإذن وبعد انقضاء
المجلس لا بد أن يأذن الواهب صريحا كمشاع لا يقسم ش متعلق بقوله فيصح والمراد
إذا قسم لا تبقى منفعته كالرحى والحمام والبيت الصغير لا فيما يقسم أي لا تصح
الهبة في مشاع لو قسم تبقى منفعته عندنا خلافا للشافعي وهذا الخلاف مبني على اشتراط
القبض وهو يقول المشاع محل للقبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص
عليه ههنا فلا يتم كالبيع ولا فرق عندنا بين أن يهب من الشريك ومن الأجنبي والمفسد
هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما إذا وهب ثم رجع في البعض أن يبيع

أو استحق

أو استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فإن الشيوع الطارئ مفسد ثم فإن قسم وسلم صح
أي أو وهب النصف المشاع ثم قسم وسلم صح لأن تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع
فإن وهب دقيقا في بر أو دهنا في سمسم أو سمنا في لبن أو أجرة وسلم وكذا السمن
في اللبن ش أما لا تجوز لأن الموهوب معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع م وهبة
لبن في ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل في أرض وتمر في نخل كالمشاع ش أي لا تجوز
هذه الهبات لكن إن فصلت هذه الأشياء عن ملك الواهب وقبض صح م وتم
هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد وما وهب لطفله بالعقد وما وهب أجنبي له بقبضه
عاقلا أو قبض أبيه أو جده أو وصي أحدهما أو أمه معها أو أجنبي يربيه وهو
معه أو زوجها لها بعد الزفاف ش أي زوج الطفلة الموهوب لها لأجلها لكن بعد الزفاف
م وصح هبة اثنين دارا لواحد ش لأن الكل يقع في يده بلا شيوع م وعكسه لا ش أي
هبة واحد لاثنين دارا لا يصح عند أبي حنيفة وعندهما يصح لأن التمليك واحد
فلا شيوع كما إذا رهن من رجلين وله أن هذه هبة النصف من كل واحد فيثبت
الشيوع بخلاف الرهن فإنه محبوس لدين كل واحد بكماله م كتصدق عشرة ش أي العشرة
دراهم على غنيين م وصح على فقيرين ش أي إذا تصدق بعشرة على غنيين لا يصح عند
أبي حنيفة وكذا إذا وهب لهما للشيوع وعندهما تصح الهبة لأنه لا شيوع عندهما
كما في هبة واحد من اثنين وكذا لا تصح الصدقة لأن الصدقة على الغنيين يراد بها
الهبة مجازا والهبة جائزة ولو تصدق بعشرة على فقيرين أو وهب العشرة
لهما جاز بالاتفاق لأن الصدقة يراد بها وجه الله تعالى قال عليه السلام الصدقة تقع في كف
الرحمن قبل أن تقع في كف الفقير فلا شيوع وأما الهبة على الفقير فهي صدقة والصدقة
جائزة فكذا الهبة

باب الرجوع عنها

م وهب ورجع صح
ش هذا عندنا لقوله عليه السلام الواهب أحق بهبته ما لم يثب أي ما لم يعوض وعند الشافعي
لا يصح إلا في هبة الوالد لولده لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته إلا الوالد
فيما يهب لولده ونحن نقول به أي لا ينبغي أن يرجع إلا الوالد فإنه يتملك للحاجة
م ومنعه الزيادة متصلة كبناء وغرس وسمن لا منفصلة ش وهي مثل الولد
م وموت أحد العاقدين وعوض أضيف إليها ولو من أجنبي بنحو خذ هذا عوض هبتك

يعني انه اباح الموهوب له نصف الهبة فللواهب ان يرجع في النصف الباقي وكذا ان باع نصفها فللواهب الرجوع في النصف

فقبض فلو وهب ولم يضف رجع كل بهبة وضوحها غ ملك الموهوب له والزوجية
وقت الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع ولو وهب فابان لا وقرابة المحرمية وهلاك
الموهوب وضابطها حروف دمع خزقه قد قيل ومانع حق الرجوع في الهبة يا صاحبي
حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء خروج
الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك م ويرجع في استحقاق نصف
الهبة بنصف عوضها لا في استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي ش هذا عندنا وعند
زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو هذا
الباقي فقط فلم يرده لا يرجع بالهبة وانما يكون له حق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع
الا بالتسليم له كل العوض ولم يسلم م ولو عوض نصفه رجع بما لم يعوض فلو باع
نصفها او لم يبع شيئا رجع في النصف ش لانه له الرجوع في الكل ففي النصف اولى
م ولا يصح الا بتراض او بحكم قاض فلو اعتق الموهوب له بعد الرجوع قبل القضاء
صح ش اي اعتق الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن الموهوب م ولو منعه
فهلك لم يضمن ش اي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعدما رجع لكن
لم يقض القاضي فهلك الموهوب وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان
يده غير مضمونة الا اذا طلب فمنعه مع القدرة على التسليم م وهو مع القضاء
ش اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي م فسخ من الاصل لا هبة للواهب
فلم يشترط قبضه وصح في المشاع وان تلف الموهوب ش اي في يد الموهوب له
م فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه ش لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق
فيها السلامة م وهي بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما في العوضين وتبطل
بالشيوع ش يجوز ان يكون قبضهما اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف
للدلالة ويجوز ان يكون على العكس م بيع انتهاء فيرد بالعيب وخيار الرؤية
وتجب الشفعة ش هذا عندنا وعند زفر وان فهي بيع ابتداء وانتهاء
لان الاعتبار للمعاني قلنا يشتمل على المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة
تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك العين بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك
لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على ان تهب لي ذلك صار بمعنى ملكتك بهذا

بذلك

بذلك قلت يحتمل على المعنيين في الحالين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه
شرط يصير به قمارا فاما الشرط الذي يصير في المآل عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه
فيكون هبة ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض لكنه شرط
فيه العوض اعتبارا لما يؤول اليه حتى يتوفر عليه احكام البيع حالة البقاء لا في الابتداء

فصل ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها
او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها صحت
وبطل استثناؤه وشرطه ش رأيت في بعض الحواشي ان قوله او يعوضه شيئا منها يرجع
الى التصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض
فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوضه شيئا فالشرط باطل وشرط العوض
انما يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله او يعوضه يرجع الى الهبة والصدقة م ولو اعتق
الحمل ثم وهبها صحت ش اي الهبة لان الحمل لم يبق ملكا فاذا وهب الام صار كانه وهبها
واستثنى الحمل فالهبة جائزة م ولو دبره ثم وهبها لا ش لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن
كالاستثناء ولا ينفذ الهبة في الحمل فيبقى هبة شيء مشغول بملك الواهب او هبة المشاع
م ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بريء فهو باطل ش لما مر ان
التعليق الصريح في الابراء لا يصح م وجاز العمرى للمعمر حال حيوته ولورثته
بعده وهي جعل داره له مدة عمره فاذا مات يرد عليه ش اي العمرى جعل الدار
له مدة عمره مع شرط ان المعمر اذا مات يرد على الواهب وهذا الشرط باطل كما جاء
الحديث م وبطل الرقبى وهو ان مت قبلك فهو لك ش الرقبى اسم من الترقب
وهو الانتظار فكانه ينتظر ان يموت المالك وهي باطلة عند ابي حنيفة ومحمد لانه
تعليق التمليك بخطر وعند ابي يوسف يصح لان قوله داري لك تمليك وقوله رقبى اي ان
انتظر موتك لتعود الدار الي فيصح ويبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف مبني
على تفسيرها م وصدقة كهبة لا يصح الا بقبض ولا في مشاع يقسم ش اي اذا تصدق
بنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا تصدق الشيء على فقيرين كما مر م ولا عود فيها
ش والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض وهو الثواب

كتاب الاجارة قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة واجر على وزن

صورته ان يقول رجل لآخر لك هذا الدار حال حيوتك اذا مت يعود الدار الي فيصح الهبة ويبطل الشرط لما مر

فاعل لا افعل لان الايجار لم يجئ فالمضارع يؤاجر واسم الفاعل المؤاجر وفي غاية الخليل
آجرت زيدا مملوكي اوجره ايجارا وفي الاساس آجر وهو موجر ولم يقل هو آجر فانه
غلط يستقبح موضع قبيح وهي اسم للاجرة كالجعالة وآجره باجرة من باب طلب
اي اعطاه الاجرة فهو آجر فوضح الفرق بين الموجر وبين الآجر والاجارة فعالة
من اجر يوجر بمعنى الاجرة لكن في الشرع نقل الى العقد فقال م وهي بيع نفع معلوم بعوض
كذلك دين او عين ويعلم النفع بذكر المدة كسكنى الدور وزراعة الارض مدة
كذا طالت او قصرت لكن في الوقف لا تصح فوق ثلث سنين في المختار ش كيلا يدعي
المستاجر انه ملكه فعلته عدم الجواز اذا كانت بهذا المعنى لا تصح الاجارة الطويلة
بعقود مختلفة كما جوز ها البعض تجاوز الله عنهم م وبذكر العمل كصبغ ثوب وخياطته
وحمل قدر معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمة ولا تجب الاجرة
بالعقد ش خلافا للشافعي فان الاجرة عنده تجب بنفس العقد م بل بتعجيلها ش
فان المستاجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى انه لا يكون له حق الاسترداد
م او بشرطه ش فانه اذا شرط تعجيل الاجرة يجب تعجيله م او باستيفاء النفع او التمكن منه فيجب
لدار قبضت ولم يسكنها وان غصبت بالغصب تعذر فوت تمكنه وللموجر طلب
الاجرة للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة وللقصارة والخياطة اذا تمت
وان عمل في بيت المستاجر ش انما قال هذا لان الخياط اذا عمل في بيت المستاجر فخاط
بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجرة بقدر ما خاطه فهذا دليل على ان الاجرة تجب
بقدر العمل لكن نقول بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل
فتجب اجرة ما عمل بخلاف ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة
لكل عمل قليل ولا تقدير للاعمال فيتوقف الطلب على كمال العمل م وللخبز بعد اخراجه
من التنور فان احترق بعد ما اخرجه فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما ش هذا عند
ابي حنيفة لانه امانة عنده وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجرة وان شاء ضمنه الخبز
واعطاه الاجر م وللطبخ بعد الغرف وللضرب اللبن بعد اقامته ش هذا عند ابي حنيفة
وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل وعند ابي حنيفة هو زيادة كالنقل
م ومن لعمله اثر في العين ش احترز به عما لا اثر له م ان يحبسها حتى يستوفي الاجرة ش كالصبغ مثلا م كصباغ

وقصار

وقصار يقصر بالنشا والبيض له حبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر
ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو
بالخيار عندهما ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر
م ومن لا اثر لعمله ش اي ليس شيء من ماله قائما بتلك العين م كالحمال والملاح وغاسل الثوب
لا حبس له بخلاف راد الآبق ش فان الآبق كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباعه منه
بالجعل وعند زفر ليس له حق الحبس سواء كان لعمله اثر في العين او لا م ولمن اطلق له
العمل ان يستعمل غيره فان قيد بيده فلا ش كما اذا امره ان يخيطه بيده م ولاجير
المجيء بعياله ان مات بعضهم وجاء بمن بقي اجره بحسابه وحامل قطعا او زادا وزق
الى زيد بالاجر ان رده لموته لا شيء له ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد له
اجر الذهاب في الزاد ان الكتاب وفي الزاد لا شيء له اتفاقا حيث نقض عمله بالرد م
وصح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه ش فان العمل المتعارف فيه السكنى فينصرف
اليه م وله كل عمل سوى ما يوهن البناء كالقصارة ولو استاجر ارضا للبناء او غرس صح
واذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم الموجر قيمته مقلوعا ويتملكه ان كانت الارض
المستاجر ان نقص القلع الارض والا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء والغرس
لهذا والارض لهذا ش قوله ويتملكه بالنصب عطف على ان يغرم والا اي وان لم ينقص
القلع الارض وقوله او يرضى عطف على قوله يغرم فالحاصل انه يجب على المستاجر
ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين الاول ان يعطي الموجر قيمة البناء
او الغرس مقلوعا فيتملكه وهذا الاعطاء والتملك يكون جبرا على تقدير ان
ان ينقص القلع الارض ويكون برضا المستاجر على تقدير ان لا ينقص والامر
الثاني ان يرضى الموجر بترك البناء او الغرس في ارضه هذا الذي ذكره وجوب
القلع وعدم وجوبه وفهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر انه ان
نقض القلع الارض يتملكه بلا رضى المستاجر فح لا يكون للمستاجر القلع وفي غير
هذه الصورة يكون م والرطبة كالشجر ش فان لها نهاية في الارض بخلاف الزرع
فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل اوان الحصاد م وضمن بزرعا في رحل
معه وقدر ما ركوبه ش اي ما يركب المستاجر من غير ذكر الرديف م نصف قيمتها

قيمتها بلا اعتبار الثقل لان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل
العالم بها وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد الثقل ان اطاقت حمله والا كل قيمتها
اي ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث تطيقه هذه الدابة وان
لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه وكبحه اي العطب الهلاك وكبحه
اللجام جذبه الى نفسه عنفا يضمن كهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام
كل قيمتها عند ابي حنيفة وعندهما لا الا ان يكون ضربا او كبحا غير متعارف وجوازها
بها عما استؤجرت اليه وعوده الى هنا ذاهبا وجائيا وردها اليه قوله وردها بالجر عطف على
جوازها اي يضمن بجواز الدابة عن موضع استؤجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع
وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا
استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن
بالجواز عنه اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه
لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت
الدابة في ذلك الموضع بسبب يتيقن بانه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع
في تحقق ذلك السبب ينبغي بعدم الضمان وان هلكت بسبب لا يتيقن بذلك
بل يمكن ان يكون له مدخل ينبغي بالضمان ونزعه السرج عن حمار اسرجه ايجاره
مكتريه والكاف مطلقا واسراجه بما لا يسرج مثله دون ما يسرج مثله اي
ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج واوكفه وحمل عليه فهلك ضمن سواء
كان الاكاف مما يوكف به الحمار مثله او لا وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر
فان كان بهذا السرج مما لا يسرج هذا الحمار بمثله يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان
في الوزن زايدا على الاول فيضمن بحسابه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا اوكفه باكاف يوكف بمثله
لا يضمن الا اذا كان زايدا في الوزن على السرج الذي نزعه فيضمن بقدر الزيادة وسلوكه
طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا او لا يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ
الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ المنزل لحصول المقصود ومن استاجر ارضا ليزرع برا فزرع رطبة
ضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا وحكم الغصب هذا ومن دفع ثوبا الى خياط ليخيطه قباء فخاطه قميصا
ضمن قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله لم يزد على ما سمى لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة باب

باب الاجارة الفاسدة

الشرط يفسدها والمراد شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل لا يزاد على المسمى
هذا عندنا وعند زفر والشافعي يجب بالغا ما بلغ كما في البيع الفاسد يجب قيمة المبيع بالغة ما بلغت
ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد وقد اسقط الزيادة فيه وصح اجارة دار كل شهر
بكذا في واحد فقط وفي كل شهر سكن ساعة في اوله هذا عند بعض المشايخ فانه حين يهل الهلال يكون
لكل واحد حق الفسخ فان مضى اقل زمان لزم العقد في هذا الشهر وفي ظاهر الرواية لكل واحد
منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم الاول من الشهر اذ في اعتبار رؤية الهلال حرج وفي كل ما علم
مدته بان قيل اجرت سنة اشهر كل شهر بكذا واجارتها سنة بكذا وان لم يسم قسط كل شهر واول
المدة ما سمي والا فوقت العقد وان كان حين يهل اعتبر الاهلة والا فالايام كالعدة اي
ان كان اول عقد الاجارة عند الاهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثناء الشهر فعند ابي حنيفة
يعتبر الكل بالايام كل الشهر ثلثون يوما وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان اجر في عاشر
ذي الحجة سنة فعند ابي حنيفة يقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما الشهر الاول يعتبر بالايام وهو ثلثون
يوما ففي ذي الحجة ان تم على ثلثين يوما فالسنة تتم على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين فالسنة
تتم على الحادي عشر من ذي الحجة والحق انه تتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل حال وقد سمعت
ان عيد الاضحى يتكرر في سنة واحدة واجارة الحمام والحجام والظئر باجر معين وبطعامها وكسوتها
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز للجهالة الفاحشة وهو القياس وله ان الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان
العادة التوسعة على الاظآر شفقة على الاولاد وهو الاستحسان وللزوج وطؤها لا في بيت المستاجر
فان البيت ملكه فيمنعه فيه وله فسخها ان لم ياذن بها فان اقرت بنكاحها لا ان كان
النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فله ان يفسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم
النكاح باقرارها لا ولاهل الصبي فسخها ان مرضت او حبلت لان لبنها يضر بالولد وعليها
غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لا ثمن شيء منها وهو على ابيه فان ارضعته بلبن
شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر ولم يصح للاذان والامامة والحج وتعليم القرآن والفقه
والغناء والنوح والملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القرآن والفقه والاصل
عندنا انه لا يجوز الاجارة على الطاعات وعلى المعاصي ولكن لما وقع الفتور في الامور الدينية يفتى بصحتها
في تعليم القرآن والفقه تحرزا عن الاندراس ويجبر المستاجر على دفع ما قبل ويحبس به وعلى الحلوة
المرسومة الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن لانه

سميت بها لان العادة انها تعطي الملاوة وهي لغة يستعملها اهل ماوراء النهر ولا اجارة المشاع الا من الشريك
هذا عند ابي حنيفة وقالا تصح اجارة المشاع من الشريك وغيره ولو دفع الى آخر غزلا لينسجه
بنصفه او استاجر حمارا ليحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن برا ببعض دقيقه فهذا ايضا
قفيز الطحان وقد نهى عم لانه جعل بعض ما يخرج من عمله والصورتان الاوليان في معنى قفيز الطحان
او رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا اي استاجر رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم فان هذا فاسد
عند ابي حنيفة وعندهما يصح والمعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل تحقيقا لا جمع بين العمل
والوقت والاول يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع المستاجر والثاني يوجب كون تسليم
النفس في هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع للاجير ففيه المنازعة ولو كان المعقود عليه
كليهما اي يجعل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه لاحد عادة حتى لو قال ليخبز له
عشرة امناء في اليوم فعن ابي حنيفة انه يصح لان كلمة في لا تقتضي الاستغراق او ارضا بشرط
ان يثنيها او يكري انهارها فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو المؤجر وان لم يكن المراد هذا فان كان الارض لا تخرج الزرع
الا بالكراب مرتين فانه يقتضيه العقد لان الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان كان
اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة رب الارض وان كان اثره لا يبقى لا يفسد او يكري
انهارها ذكر ان المراد الانهار العظام فان منفعة كريها تبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول
او يسرقنها فان منفعة تبقى بعد انقضاء العقد او يزرعها بزراعة ارض اخرى فسدت اي
استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع المؤجر ارضا اخرى هي للمستاجر لا يجوز عندنا وعند
الشافعي يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروية
بثوب واحد هروية وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى آخر بخلاف استيجارها على ان يكربها
ويزرعها او يسقيها ويزرعها فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه العقد فان لم يذكر زراعتها او ما
يزرع فيها لم يصح ان لم يعمم بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا بخلاف الدار فان استيجارها
يقع على السكنى عادة فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا وهو استحسان ووجهه ان الجهالة
ارتفعت قبل تمام العقد وعند زفر لا يعود صحيحا وهو القياس ومن استاجر حملا الى مصر
ولم يسم حمله فحمل المعتاد فنفق لم يضمن لان الاجارة فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة
وان بلغ فله المسمى استحسانا لما ذكرنا في مسئلة الزراعة فان خاصما قبل الزرع او الحمل نقض
الكان المسمى

اي ان خاصم

١٤٤

اي ان خاصم المتعاقدان قبل الزرع في مسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل كما في هذه
المسئلة ينقض القاضي العقد **باب من الاجارة** الاجير المشترك من يستحق الاجر بالعمل فله ان
يعمل للعامة انما ادخل الفاء في فله لان هذا مبني على ما سبق لان الواجب عليه ان يعمل هذا
العمل من غير ان يصير منافع الاجير للمستاجر فحتى بهذا الاعتبار الاجير المشترك كالصباغ ونحوه
ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان بدون التعدي اعلم ان المتاع في يده امانة عند ابي حنيفة
ولا يضمن الا بالتعدي كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز
عنه كالموت حتف انفه والحرق الغالب اما اذا سرق والحال انه لم يقصر في المحافظة يضمن
عندهما كما في الوديعة التي تكون باجر فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة يقول الاجرة
في مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط الضمان فعند بعض المشايخ
انه يضمن عند ابي حنيفة وعند بعضهم انه لا يضمن وفي المتن اختار هذا لان شرط الضمان في الوديعة
باطل لكن يمكن ان يقال اذا شرط الضمان هنا صار كان الاجر في مقابلة العمل والحفظ جميعا فصارت
الوديعة التي لا اجر فيها بل ما تلف بعمله كدق القصار وخرقه وزلق الحمال وشد المكاري ومده
الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يضمن لانه يعمل باذن المالك ولنا ان المامور به العمل
الصالح اقول ينبغي ان يكون المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد على ما يأتي
في الحجام او عملا لا يعتاد فيه المقدار المعلوم ولا يضمن به آدميا غرق او سقط من دابة اي
آدميا غرق بسبب مد السفينة او سقط من الدابة بسبب سوق المكاري لان الآدمي غير مضمون
بالعقد بل بالجناية ولهذا يتحمله العاقلة وضمان العقود لا يتحمله العاقلة ولا حجام او بزاغ
او فصاد لم يجز المعتاد فان انكسر دن في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر
او في موضع كسره مع حصته من الاجر لانه لما وجب الضمان عليه فهو مخير ان شاء جعل فعله تعديا من الابتداء
فان الحمل شيء واحد او يجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر فيختار ايا شاء والاجير الخاص
يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير للخدمة سنة او لرعي الغنم ويسمى اجير
وحد لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد الاجر بالترديد في خياطة الثوب
فارسيا او روميا وصبغه بعصفر او زعفران وفي اسكانه البيت عطارا او حدادا وفي حمل الدابة
الى كوفة او واسط او في هذه الدار او هذه وفي الحمل عليها كر بر او شعير ووجب اجر ما وجد
اي ان قيل ان خطته فارسيا فبدرهم وروميا فبدرهمين وآجرتك هذه الدار شهرا بدرهم

او هذه شهرا بدرهم ويكره اذا كان ثلثة اشياء وفي اربعة اشياء الكلام في البيع غير انه يشترط خيار التعيين
في البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند العمل تتعين بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد
والمبيع مجهول وذكر في الهداية في مسئلة العطار والحداد وكرا البر والشعير خلافا لابي يوسف
ومحمد وفي الدابة الى الكوفة او واسط اختلاف الخلاف ومسئلة الخياطة والصبغ متفق عليهما
ولو ردد في خياطته اليوم او غدا ان قال ان خطته اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم فله ما سمى
ان خاطه اليوم واجر مثله ان خاطه غدا هذا عند ابي حنيفة وعندهما الشرطان جايزان وعند زفر
فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان ولهما ان كل واحد
مقصود فصار كاختلاف النوعين وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لان اجتماع الوقت والعمل
مفسد كما مر بل ذكره للتعليق بالتسميتان ولا يجاوز به المسمى ان اجر المثل ان كان زايدا على
نصف درهم لا يجب الزيادة وفي الجامع الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم
لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة الفاسدة اجر المثل
لا يزاد على المسمى وان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف درهم ولا يسافر في
بعبد مستاجر للخدمة الا بشرط ولا يسترد مستاجر اجرا عمل عبد محجور ان اجر عبد
محجور فاعطاه المستاجر الاجرة لا يسترد لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان
الفاسد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجرة ولا يضمن آكل غلة
عبد غصبه فاجر هو نفسه غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان
عند ابي حنيفة لان العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال
المولى وصح للعبد قبضها ويأخذه مولاه قايمة هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر جايزا
كما مر ولو استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة وحكم الحال
ان قال مستاجر العبد مرض هو او ابق في اول المدة وقال الموجر في آخرها اصل بعده
المسئلة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان جاريا في المدة وقال المستاجر
لم يكن جاريا يحكم الحال وصدق رب الثوب في امرتك ان تعمله قباء او نصبغه احمر لا اجر
قال امرتني بما عملت لان الاذن مستفاد من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين
وفي عملت لي مجانا ان قال الصانع قال بل باجر لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف
ان كان الصانع معاملا له يجب الاجر وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة بالاجرة

تجب الاجرة

باب فسخ الاجارة

تجب الاجرة وابو حنيفة يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجرة
هي تفسخ بعيب يفوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او اخل به كمرض العبد
ودبر الدابة اما فات تنفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه آخر لكن للمستاجر حق
الفسخ فلو انتفع بالمعيب او ازال الموجر العيب سقط خياره اي خيار المستاجر وبخيار الشرط
والرؤية وبالعذر هذا عندنا وعند الشافعي لا تنفسخ بخيار الشرط ولا بالعذر وهو لزوم ضرر
لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس استؤجر لقلعه فانه ان بقي العقد يتضرر المستاجر
بقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد وموت عرس استؤجر من يطبخ لوليمتها فانه ان بقي
العقد يتضرر المستاجر بطبخ غير الوليمة ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما اجر فانه يلزمه ضرر الحبس
وسفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في المصر فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر
فان قال مالك العبد لا يسافر فهو عذر في الاجارة فللمستاجر ان يفسخ وان اراد المستاجر ان يخرج
العبد فللمالك الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ وافلاس
مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيط فترك عمله قيل تاويله خياط يعمل براس ماله فذهب
راس ماله اما الذي ليس له مال ويعمل بالاجرة فراس ماله الابرة والمقراض فلا يتحقق العذر وبداء
مكتري الدابة من سفره بخلاف بداء المكاري والفرق بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع لمصلحة
السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الزام السفر لاجل الاكراء ومن طرف المكاري
ليس كذلك فبداؤه بداء من هذا العقد قصدا فلا اعتبار له وترك خياطة مستاجر عبد ليخيط
ليعمل في الصرف اذ يمكنه ان يقعد الخياط في ناحية من الدكان ويعمل بالصرف في ناحيته وبيع ما اجره
وتنفسخ بموت احد عاقدين عقدها لنفسه فان عقدها لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف

مسائل شتى

ومن احرق حصائد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض غيره
لم يضمن قيل هذا اذا كانت الريح هادئة اما اذا كانت مضطربة يضمن فان اقعد خياطا او صباغا في دكانه
من يطرح عليه العمل بالنصف صح اي يتقبل احدهما العمل من الناس بوجاهته ويعمل الآخر بحذاقته فهذا
تحمل على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنايع والتقبل فكان صاحب الهداية الحق شركة الوجوه
عليها لان احدهما يقبل العمل بوجاهته وهذا العقد غير جايز قياسا لان احدهما يقبل العمل ويستاجر الآخر
بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول جايز استحسانا ووجه ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا يدل على
نفيه عن الآخر فاذا عقدت شركة الصنايع ويقبل احدهما العمل ويعمل الآخر يجوز فكذا ههنا والحاجة ماسة

بطل هذا العقد فجوزناه كالاستيجار بجعل يحمل عليه محملاً وراكبين وحمل محملاً معتاداً عندنا وعند الشافعي
لا يجوز للجهالة ولو ارى الجمال فاجود فان استاجره ليحمل قدر زاد فاكل منه رد عوضه ومن قال
لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر كذا فلم يفرغ فعليه المسمى لانه اذا لم يفرغ [illegible] الاجرة والغاصب
رضي لها فانعقد بينهما عقد اجارة الا اذا جحد الغاصب ملكه وان اقام عليه بينة من بعد فانه
اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة ثم ان المغصوب منه اقام البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه ثم
عطف على قوله الا اذا جحد قوله او اقر بالملك له لكن قال له لا اريد هذا بالاجرة فانه لا يكون راضيا
بالاجارة وصحت الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة اي المساقاة والوكالة والكفالة والمضاربة
والقضاء والامارة اي تفويضها والايصاء اي جعل الغير وصيا والوصية والطلاق والعتاق
والوقف مضافة اي مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في الحوتم آجرت هذه الدار من غرة رمضان
الى سنة لا البيع والاجازة وفسخها والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال
والابراء عن الدين

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يداً حالاً ورقبة مآلاً فان كاتب
قنه ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم اي موقت بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع
النجم ثم شاع بعد ذلك كان يقول كاتبتك بمائة على ان تؤديه كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا
وعند الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من تنجيمه الى شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن
ان يستقرض وفي السلم الاجل قائم مقام المعقود عليه او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها
كذا او آخرها كذا او ان اديته فانت حرة فان عجزت فقن وقبل العبد صح اي صح هذا العقد بلفظ
الكتابة او بلفظ تؤدي معناها وهو قوله او قال جعلت عليك الفا وخرج من يده دون ملكه فان المكاتب
عبد ما بقي عليه درهم وعتق مجاناً ان اعتق وغرم السيد ان وطئ مكاتبته او جنى
عليها او على ولدها او مالها اي العقر [illegible] او مثل المال او قيمته فان كاتب على قيمته
او على عين لغيره يتعين بالتعيين فسد في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انما يصح حتى اذا ملكها وسلمها
عتق وان عجز رد الى الرق وفيه احتراز عن الدراهم [illegible] فان الكتابة عليها غير
جائز لعدم تعينها او مائة ليرد سيده عبداً غير معين حتى لو شرط ان يرد عبداً معيناً صح المسلم
على خمر او خنزير فسد او المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب والعطف
جائز لوجود الفصل وعتق فيهما وسعى في قيمته ان ادى المسمى وفي ظاهر الرواية انما يثبت
العتق والسعاية في القيمة ان ادى المسمى وهو الخنزير او الخمر وعن ابي حنيفة انما عتق باداء

قيمتها

عينهما لانه قال ان اديتهما فانت حرة ولا فرق في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه اذا اداه العين عتق وان ادى
القيمة عتق ايضاً وعند زفر لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم نهي عن اقتراب الخمر فاقيمت القيمة
مقامهما ولا ينقص عن المسمى وزيد عليه هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير
ومعناها ان القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى
لا تنقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا
كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابداً فالكتابة فاسدة فيجب القيمة فان كانت ناقصة عن
الالف لا ينقص وان كانت زائدة زيد عليه وصحت على حيوان ذكر جنسه فقط اي لم يذكر
نوعه وصفته ويؤدي الوسط او قيمته انما خير لان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر
واما قيمة الوسط فلان الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء في معنى الاداء
وفي كافر كاتب عبداً مثله بخمر مقدرة وان اسلم لسيده قيمتها وعتق بقبض الخمر لان عتقه
متعلق بقبضها لكن مع ذلك يجب القيمة كما مر

باب تصرف المكاتب

صح بيعه وشراؤه
وسفره وان شرط ضده فانه ان شرط انه لا يسافر فله السفر استحساناً لانه شرط يخالف
لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا يفسد الكتابة بهذا الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك
هي اعتاق بالنظر الى العبد فقلنا كل شرط مفسد يكون في احد البدلين كما شرط خدمة مجهولة
يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملاً بالشبهين وانكاح امته وكتابة عبده لانهما
يفيدان المال وعند زفر والشافعي لا تجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى العتق وهو ليس
من اهله وجه الاستحسان افادته المال وعتقه يضاف الى المولى وولاؤه له وان ادى بعد عتقه
ولسيده ان ادى قبله اي ولاء المكاتب الاول ولاء الثاني ان ادى الثاني بعد عتق الاول ولسيده ان
ادى قبله لا تزوجه الا باذن ولا هبته ولو بعوض وتصدقه الا بيسير وتكفله واقراضه واعتاق
عبده ولو بمال لانه فوق الكتابة وبيع نفسه منه وانكاحه فان هذا كله اعتاق وهي اتلاف المال
والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبد يملكان في رقيق الصغير
وما لا فلا [illegible] لانه نفع فيحصل المال للصغير كالمكاتب يملك كسب [illegible] فحكمهما حكم المكاتب فيملكان
كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه وشريك من مأذون ومضارب وشريك
اي من قوله لا تزوجه الى ههنا الا انكاح امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جائزين للمأذون لم يدخلا في قوله
شيء من ذلك وذكرهما في كتاب المأذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لان قوله ههنا وانكاح امته عطف

عطف على البيع والشراء وبها جاز أن للمأذون فتخصيص الاشارة في قوله وينبغي من ذا الى البعض
المعطوف دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى قوله الاتزوجه اه ويكاتب عليه بالشراء ابواه وولده
وأبوه ولا ابنه ولا ولده بيعهما هذا عند ابي حنيفة وعندهما انه اشترى ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل
في كتابته كما يعتق عليه لهما أن للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة الولاد في القادر
على الكسب يخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره فاذا لابد فيه من اليسار ولو صح بيع ام ولده بشرائها بدونه
فان شراه معه فلا هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح بيعها وان شراها بدون الولد لانها ام ولده
فلا يجوز بيعها وله أن القياس ان يجوز بيعها وان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق
به ما لا يحتمل الفسخ الا اذا كان معها ولد ثبت امتناع البيع بتبعية الولد فان اعتقها وولدها فلا يثبت
اصالة والقياس ينفيه كولد ولد من امته يتعلق بتوله ويتكاتب عليه بالشراء اي ان ولده ولد
من امته فادعاه دخل في كتابته وكسبه له اي كسب ولد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد
كسبه وكسب الولد كسبه فان كاتب قنته وزوجين فولدت دخل في كتابتها وكسبه لها اي
اذا زوج امته من عبده وكاتبهما فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الام وكسبه للام لان الولد
يتبع الام في الرق والعتق وفروعه فان وطئ حرة بزعمها بملكها مكاتب او عبد نكحها باذن فاستحقت
فولدها عبد اي تزوج المكاتب باذن مولاه امرأة فقالت انا حرة فولدت منه فاستحقت فولدها
عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد حر بالقيمة لانه ولد المغرور ولهما ان القياس ان يكون
عبدا لكونه مولودا بين رقيقين وفي الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة وهذا ليس في معناه
لان حق المولى مجبور بقيمة يؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد على ادائها في الحال بل يؤخر الى العتق
فان وطئ امة بملكه فاستحقت او بشراء فاسد فردت اخذ بعقرها في الحال كالمأذون للتجارة
اي ان وطئ المكاتب او المأذون امة بغير اذن المولى بناء على انها ملكه بان اشتراها او وهبت
له ثم استحقت الامة او اشترى امة شراء فاسدا فوطئها ثم ردت يجب العقر في الحال ولو نكح بلا اذن
فوطئ اخذ حين عتق اي نكح بغير اذن المولى فوطئ يجب العقر بعد العتق والفرق انه لولا
الشراء لما سقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من توابع التجارة فيكون ثابتا
في حق المولى وههنا النكاح ليس من باب الكسب فلا ينتظمه الكتابة ولقائل ان يقول ان العقر
يثبت بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة في شيء
فلا يكون ثابتا في حق المولى وصح تدبير مكاتبه وعجز نفسه وكان مدبرا او مضى عليها وعتق

في ثلثي قيمته

في ثلثي قيمته او ثلثي البدل ان مات سيده فقيرا اي اذا دبر مكاتبه اما ان عجز نفسه وكان مدبرا او مضى
على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي
بدل الكتابة وعندهما يسعى في الاقل منهما فان الاعتاق لما كان متجزيا عند ابي حنيفة بقي الثلثان
عبدا فان ادى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في الحال وان ادى للكتابة ثلثي البدل عتق مؤجلا
عتق مؤجلا فيفيد التخيير وقد تلقته جهتا حرية بدلين معجل بالتدبير ومؤجل بالكتابة فيتخير بينهما
عندهما لما لم يكن متجزيا صار بموت المولى معتقا الكل وقد سقط عنه ثلث المال وبقي الثلثان
وكل ما هو اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة يسعى فيه ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر
مكاتبته ومضت عليها او عجزت وكانت ام ولد اي ولدت المكاتبة فادعى المولى الولد يصير
ام ولد فتخير بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها
فتعتق بعد موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تأخذ العقر من سيدها وكتابة ام ولده فعتقت
بموته مجانا وقد برئت له اي صحت كتابة مدبره وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل في موت سيده
معسرا هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة
او ثلثي البدل اما الخيار وعدمه فقد مر بالتجزي وعدمه كما مر واما المقدار فمحمد يقول البدل لما كان
مقابلا بالكل وبالموت يسلم له ثلث البدل وهما يقولان البدل وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر
انه الان لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حريته وصالحه مع مكاتبه على نصف حال من بدل مؤجل
اي صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال ووجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال
من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس مالا من وجه حتى لا يصح الكفالة به فاعتدلا
فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل وردت ورثته ادى ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا
او استرق اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق
وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد خير بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا والباقي الى تمام البدل
مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة اما فيما زاده فيصح
لانه تركه ويصح التأخير لهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فلا يصح التأخير في ثلثيه
الا في ثلثه وفي نصف قيمته هنا اي فيما اذا كان البدل نصف القيمة هنا اي في المسئلة المذكورة وهي
موت المريض الذي كاتب عبده على بدل مؤجل ادى ثلثيها حالا او استرق اي خير العبد بين ان
يؤدي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التأخير فينفذ

بالثلث دون الثلثين فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على الف على انى ان اديت الى الف فهو حر او لم يقل فقبل وادى الحر عتق ولم يرجع اى لايرجع المؤدى على العبد لانه متبرع فى الاداء وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق باداء فظاهر واما ان لم يشترط فالقياس ان لا يعتق وفى الاستحسان يعتق لانه يتوقف على قبول العبد الغايب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه وهو صحة الاصيل او لعدم القابل البدل وان قبل العبد فهو مكاتب فان كوتب حاضر وغايب وقبل الحاضر فان ادى قبل جبرا وعتقا صورة المسئلة ان يقول كاتبنى بالف على نفسى وعلى فلان الغايب ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح فى حصة الحاضر وفى حصة الغايب يتوقف على قبوله ووجه الاستحسان ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه فجعل نفسه اصيلا والغايب تبعا فيصح كما يصح على الاولاد بالتبعية فايهما ادى قبل جبرا اما الحاضر فلان كل البدل عليه واما الغايب فلانه ينال به شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كمعير الرهن صورته استعار رجل عبدا من غيره ليرهنه بدين عليه الآخر فرهنه ثم احتاج المعير الى استخلاص عينه فادى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول وان لم يكن الدين على معير الرهن وانما يرجع على المستعير وان ادى المعير الدين يرجع على المستعير وان ادى بغير امره لانه مضطر الى تخليص عينه ولا يتمكن الا باداء الدين فكذلك ههنا يجبر المولى على القبول وان لم يكن على الغايب دين ولم يرجع على الآخر لانه متبرع فى حق الآخر وانما يرجع معير الرهن لانه مضطر فى الاداء لانه يخاف تلف ماله فى يد المرتهن وقبول الغايب لغو لم يؤخذ بشىء لان العقد نفذ على الحاضر فان كوتبت امة وطفلان لها وقبلت فان ادى لم يرجع وعتقوا كما فى المسئلة الاولى

كتاب العبد المشترك

احد شريكى عبد اذن للآخر بكتابة حصته بالف وقبضه ففعل وقبض بعضه فعجز فالمقبوض للقابض ان القابض فى حصته وفى قول فذا الى يرجع الى الآخر هذا عند ابى حنيفة واصله ان الكتابة تتجزى فيكون مقتصرا على نصيبه وفايدة الاذن انه ان لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن لايبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا فى نصيبه على القابض فيكون له وعندهما الكتابة غير متجزية فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل فى البعض ووكيل فى البعض فالمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد العجز مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم جاءت باخر فادعاه للآخر فعجزت فهى ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها وضمن نصف عقرها لشريكه وشريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه هذا عند ابى حنيفة وبيانه انه استولاد

نصيب شريكها

المكاتبة

المكاتبة المشتركة متجزية عند ابى حنيفة فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك كما فى المدبر والاستيلاد الحقيقة لا يتجزى فاذا استولد احد الشريكين الامة المشتركة صارت كلها ام ولد له ويضمن نصف القيمة للشريك اذا عرفت هذا فالاستيلاد الثانى قبل العجز وقع فى ملكه فيثبت نسبه لكن اذا عجزت صار كان الكتابة لم تكن فظهر انه فى الحقيقة وطى ام ولد الغير فالاستيلاد الاول وقع غير متجز وكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها لشريكه ولا يكون ام ولد للشريك لكن ولد الشريك ولد مغرور حيث وطى معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها واما عندهما فالاستيلاد المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاول وانتقل نصيب الثانى اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطى الثانى فى غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابى يوسف والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقى عليها من بدل الكتابة عند محمد واذا انفسخت الكتابة فى حصة الشريك عندهما قبل العجز فكلها مكاتبة للاول بنصف البدل عند ابى منصور ره وبكل البدل عند عامة المشايخ وان دفع العقر اليها صح اى قبل العجز لاختصاصها بمنافعها واعواضها فان لم يطأها الثانى فدبرها فعجزت بطل تدبيره وهى ام ولد للاول والولد له وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها لانه تبين بالعجز انه يملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير وقع فى غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور فان حررها اى المكاتبة المشتركة احدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ورجع به عليها اى بما ضمن على الجارية عند ابى حنيفة وعندهما لا يرجع وهذا مبنى على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عند ابى حنيفة لا عندهما عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الآخر مليا او عكس اى حرره احدهما ثم دبره الآخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اى فى المسئلتين او ضمن شريكه فى الاول فقط اعلم انه فى المسئلة الاولى اذا دبره الاول فللثانى الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابى حنيفة ره فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعى او يضمن قيمته مدبرا وقدره فى باب عتق البعض من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه لا يتملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما فى المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللآخر الخيارات الثلث

عنده فاذا دبره لم يبق ولاية التضمين بل بقي ولاية الاعتاق او الاستسعاء فوتا
الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في المسئلتين والتضمين يختص بالاول وعندهما اذا دبره
احدهما فاعتاق الآخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير
ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار
وان اعتقه احدهما فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن بنصف قيمته
ان كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار

باب العجز والموت

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل لا يعجزه الحاكم الى ثلثة ايام
اي ان مضت ثلاثة ايام ولم يؤد حصة ذلك النجم حكم بعجزه والا عجزه اي
ان لم يكن له وجه سيصل عجزه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه
نجمان وفسخها بطلب سيده او سيده برضاه اي فسخها سيده برضا المكاتب وعاد رقه
وما في يده لسيده فان مات عن وفاء اي عن مال يفي ببدل الكتابة لم تنفسخ هذا عندنا
وعند الشافعي تبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام فكذا في هذا للاحتياج
الى زوال اثر الكفر وهو الرق او تستند الحرية الى ما قبل الموت وقضي البدل من ماله وحكم
بموته حرا والارث منه وبعتق بنيه ولد في كتابته حتى لو ولد قبل الكتابة لا يتبعه
او شراهم او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا امرة اي بكتابة واحدة فان الولد ان كان صغيرا
يتبعه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد وان لم يترك شيئا فمن ولد في كتابته سعى على نجومه
فاذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه ومن شراه ادى البدل حالا او رد رقيقا
عند ابي حنيفة وعندهما الولد المشترى يسعى على نجوم الاب ايضا لانه كوتب بتبعية الاب
فان ترك ولدا من حرة ودينا يفي به لها فجنى الولد وقضي به اي بموجب الجناية
على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيزا لابيه لان هذا القضاء لا ينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة
الحاق الولد بموالي الام والعقل عليهم على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب
وانفاقا فيه ودينا يفي لانه لو كان عينا لا يتأتى القضاء بالحاق بالام لانه يمكن الوفاء
في الحال وان اختصم قوم ابيه وامه في ولائه فقضي به لقوم امه فهو تعجيز لان القضاء
بكون ولاء الولد لموالي الام معناه ان الاب مات رقيقا وانفسخ عقد الكتابة فيكون
القضاء في فصل مجتهد فيه فينفذ وتنفسخ الكتابة وطاب لسيده ما ادى من صدقة

فعجز اي اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب الزكوة لكونه من المصارف ثم ادى
الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز وظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك يطيب له لانه اخذه
عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد اخذه صدقة وقال عم لك صدقة ولنا هدية
فان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا به اي بالجناية فعجز او مكاتب فلم يقض به فعجز دفع او فدى
اي جنى مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير بين دفعه وفداه اداء ارش الجناية لان هذا موجب جناية
العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع ثم زال المانع بالعجز فعاد الحكم الاصلي وان قضى
عليه مكاتبا فعجز بيع فيه وان قضى بموجب الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك
لانه دين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل الى القيمة ولا تنفسخ بموت السيد وادى البدل
الى ورثته على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه عتق مجانا لانه لا ينتقل
من ملكه فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء اقتضاء تصحيحا
للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن جعله ابراء البعض تصحيحا للعتق فان
ابراء البعض لا يصح العتق لانه لا يعتق بشيء بابراء البعض

كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرء بعتق شخص في ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان
ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتدأ بولاء العتاقة فقال من اعتق باعتاق او غيره
كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريبه اي بمالكية قريبه اياه فولاؤه
لسيده وان شرط عدمه فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل
الشرط فان قيل كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان
بعد موت السيد قلنا صورته ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره
ومستولدة ثم جاء مسلما فمات مدبره وام ولده فالولاء له ومن اعتق امة زوجها
رقيق فولدت لاقل من نصف حول اي من وقت الاعتاق فله ولاء الولد بلا نقل عنه اي ان
اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالي الام الى موالي الاب لان الحمل كان موجودا وقت
الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه من معتقه وكذا لو ولدت ولدين
احدهما لاقل منه اي ولدت الامة المعتقة ولدين توأمين بين الاعتاق وولادة
احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين ايضا لان احد التوأمين كان موجودا
وقت الاعتاق فكذا الآخر والتوأمان ولدان من بطن بين ولادتهما اقل من نصف حول

فان ولدت لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه اي ان
ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق والولادة ما ذكرنا من نصف حول فولاؤه لسيد امه يعني
ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام فان اعتق الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعد
ما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن
لا ينتقل ولاء الابن الى موالي الاب لان الام استحق ولاء الولد زمان موته وتقرر ذلك فلا ينتقل عنه
وانما قلنا بعد ما مات الاب لان الاب اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه
لموالي الاب وعجمي تزوج معتقة فولدت فولاء ولدها لمواليها هذا عند ابي حنيفة ومحمد
واما عند ابي يوسف فولاؤه لموالي الاب موالاة ترجيحا لجانب الاب وبحال ان مجرد ولاء العتاقة وان
كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب لان لهم شعوبا
وقبائل فلا ارث لهم بالموالاة لتناصرهم عن الوراثة النسبية وان كانوا من ذوي الارحام اما العجم
فقد ضيعوا انسابهم فيتناصرون فيهم بولاء الموالاة والمعتق عصبة قدم النسبية عليه وهو
على ذوي الارحام اي المعتق مخصوص باخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي
اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها
ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت فكلهم تقدم على المعتق والمعتق
مقدم على ذوي الارحام اي من لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد ثم المعتق
فارثه لاقرب عصبة سيده اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة
سيده على الترتيب الذي يعرف في علم الفرائض ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث
عبارة الحديث هذا ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او
او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء في الولاء
الا ولاء معتقهن او ولاء من اعتقه من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفته وفي مدبر المدبر
يعرف ذلك مرتين ومسئلة جر الولاء قد مرت **فصل** ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او والى
غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح قوله ان اسلم رجل الخ فقد اخرج مخرج العادة وهو ليس بشرط
لصحة هذا العقد وعقله عليه وارثه له اي ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى
وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي لا اعتبار لعقد الموالات واخر ذوي الارحام
وله النقل عنه بمحضر الآخر الى غيره ان لم يعقل عنه فان عقل عنه او عن ولده فلا ولا يوالي معتق احدا

لا يستقل بولايته الا بعينه لان الاب مع ولده كشخص واحد في حكم الولاء

فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالاة فشرط ان لا يكون معتقا وايضا فشرط ان يكون مجهول النسب
وان لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون لهم الوراثة النسبية

كتاب الاكراه

هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء اهليته يقال اوقع فلان بفلان
ما يسوؤه ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضا وهو ان يكون بالحبس او الضرب
والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو فتفويت الرضا
اعم من فساد الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل
لا رضى له ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار
في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضى معدوم
لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف النفس او العضو
فان كل امر فيه هلاك احدهما فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا يرى ان الفقد
الماسكة كيف يمكن [illegible] الان ترى جميع الحيوانات عند [illegible] الهيجان العالي ومن [illegible]
في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان كان اختياريا لكن اختيار صورة قريب من الجبر
فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك
اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبول من حيث ان الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية
في المكره وغير المكره بتحقق العقل والبلوغ وشرط قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان
او لصا روي عن ابي حنيفة الاكراه لا يتحقق الا من السلطان فكانه قال ذلك بناء على ما كان
واقعا في عصره وخوف المكره ايقاعه اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه وكون المكره به
متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضا اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس
فان الارذال ربما لا يغتمون بالضرب والحبس فالضرب اليسير لا يكون اكراها في حقهم
بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون حبسا مؤبدا يتضجر منه والاشراف يغتمون بكلام فيه
خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم والمكره ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه كبيع ماله او اتلافه
او اعتاق عبده او لحق آخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا
فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر او آجر فسخ او امضى فان
العقود يشترط فيها الرضا والاكراه الذي يعدم الرضا وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها ينعقد
فله الخيار بين الفسخ والامضاء ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته

يعني اذا باع مالك [illegible] ثبت الملك للمشتري لان بيع المكره فاسد والمشتري بالقبض ملك كبيع فاسد

لان بيع المكره عندنا بيع فاسد لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف
وهو التراضي والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينتقض
ينفذ خلافا لزفر اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك فان قبض ثمنه
او سلم طوعا نفذ وان قبضه مكرها لا ورده ان بقي لم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن
ذكر في اصول الفقه ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل ولم يجعل
الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه حمله على تسليم المبيع ولو جعل آلة له يصير تسليم المغصوب فاذا كان
التسليم مقتصرا على الفاعل ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان الفاعل
اي المكره لا يمكن ان يكون آلة في قبض ذلك لا ينفذ فيه قلت لا يلزم هنا من جعله آلة تغيير الفعل الذي اكره عليه
بخلاف تسليم المبيع فلو هلك المبيع في يد المشتري اي في يد المشتري ضمن قيمته للبايع وله
ان يضمن اي شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله
قوله ضمن قيمته للبايع اي ضمن المشتري يعني ان قرار الضمان عليه وان للبايع وهو المكره بالفتح ان يضمن
اي شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره يرجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده
لا ما قبله فان المشتري اعم من ان يكون مشتريا اولا او مشتريا ثانيا او ثالثا لو تناسخت العقود فانه ان ضمن المشتري
الثاني القيمة يصير ملكا له فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الثاني
بالثمن على بايعه ثم هذا البايع بالثمن على بايعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود حيث ينفذ الجميع لانه
اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك المستند فيستند الى حين العقد
لا ما قبله فان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل وبقتل او قطع حل
لان هذه الاشياء مستثناة عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة
في الاكراه بغير ملجئ فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهر ما امر به
وقلبه مطمئن بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص بغيرهما اي بغير القتل والقطع روي ان خبيبا
وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه النبي عم سيد الشهداء واظهر عمار
وكان قلبه مطمئنا بالايمان فقال عم فان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر
ان الشرب حل عند الضرورة والكفر لا يحل ابدا فيرخص في اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه
يفوت بالكلية وحق الله لا يفوت بالكلية لان التصديق باق بالقلب ورخص له اتلاف مال مسلم بهما
اي بالقتل والقطع وضمن المكره بكسر الراء اذ فاعله بمنزلة الآلة له

لا قتله

لا قتله فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة ويقاد المكره فقط ان كان القتل عمدا فعند ابي حنيفة ومحمد
القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة له وعند زفر على الفاعل لانه مباشر ولا يحل له القتل وعند ابي يوسف
لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبيب عنده
كالمباشرة كشهود القصاص وصح نكاحه وطلاقه وعتقه اي اعتاقه فان هذه العقود تصح عندنا
مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا يصح ورجع بقيمة العبد ونصف
المسمى ان لم يطأها اي يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه بالعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق
من حيث انه اتلاف مضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل فيمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يمكن
ذلك في القول ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف
المسمى في معرض السقوط بان يجيء الفرقة من قبل المرأة فتأكد بالطلاق قبل الدخول ففي هذا الوجه
يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة بخلاف ما بعد الدخول لان المهر تقرر بالدخول ولقائل
ان يقول المهر يجب بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة بمجرد وهم فلا
اعتبار له ونذره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع
الاصل عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما ينفذ مع الهزل ينفذ مع
الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه لقوله عم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام
يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل لتمكن الشبهة في اسلامه لا ابراؤه مديونه
او كفيله وردته فلا تبين عرسه فان ادعت البينونة وقال اظهرتها وقلبي مطمئن بالايمان صدق
ولو زنا يحد الا اذا اكرهه سلطان هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يحد اقول كون الاكراه مسقطا
للحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في تحقق الاكراه من غير السلطان فان عند ابي حنيفة
الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فالزنا لا يكون مع الاكراه فيحد فاذا اكره السلطان فزنا لا يحد
لوجود الاكراه هنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في الصورتين

كتاب الحجر

هو منع نفاذ تصرف قولي وانما قال هذا لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف
مال الغير يجب الضمان وكذا المجنون وسببه الصغر والجنون والرق فلم يصح طلاق صبي
ومجنون غالب المجنون المغلوب هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال
على نهج العقل الا نادرا وغير المغلوب هو الذي يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة لا وهو
المعتوه وسيجيء حكمه وعتقهما اي اعتاقهما واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره في حق

لا توقف سيده فلو اقر ان العبد المحجور باقراره العتقه او بحد او قود عجل فانه في حق دمه يبقي على اصل
فلا يصح اقراره على مولاه بذلك العلة. ومن عقد منهم وهو يعقله اجاز وليه او رده. قوله
منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون فان المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدها وان كان
لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا عن الغير والمراد بالعقد في قوله
ومن عقد منهم العقود الدائرة بين المنفعة والمضرة بخلاف الاتهاب فانه يصح بلا اجازة الولي
بخلاف الطلاق والعتاق فانهما لا يصحان وان اجاز الولي. وان اتلفوا شيئا ضمنوا لما بينا انه
لا حجر في افعال الجوارح. ولا يحجر حر مكلف بسفه وفسق ودين. هذا عند ابي حنيفة وعندهما
وعند الشافعي يحجر على السفيه وايضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه عن البيع
والاقرار وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له. بل مفت ماجن وطبيب جاهل
ومكار مفلس. اعلم ان ابا حنيفة يرى الحجر على هؤلاء الثلثة دفعا لضررهم عن الناس والمفتي الماجن
هو الذي يعلم الناس الحيل والمكار المفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر
لا دابة له فينقطع المكتري عن الرفقة. فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين
سنة وصح تصرفه قبله وبعده يسلم ولو بلا رشد. ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه
ماله اتفاقا وقال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الى قوله فان آنستم منهم رشدا فابو حنيفة
قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فان هذا سن اذا بلغه المرء يمكن ان يصير جدا
لان ادنى مدة البلوغ اثنا عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد له
ابن ثم في ضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن فالظاهر انه يؤنس منه رشد ما في سن خمس وعشرين
فيدفع فيه امواله وقبل هذا السن ان تصرف في ماله بيعا وشراء ونحوهما يصح تصرفه عند ابي حنيفة
وقالا لا يصح لانه لو صح لم يكن منع المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان غالب تبذير السفهاء بالهبة
فمنع المال يمنع الهبة ثم بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يؤنس منه رشد عند ابي حنيفة
فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها. وحبس القاضي المديون اي الحر المديون
ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس
استحسانا. اعلم ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم
الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان يباع كل واحد لاجل الآخر لانهما متحدان في الثمنية
ولا عقاره. خلافا لهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العرض والعقار للدين فالقاضي يبيعهما

ويقضي

ويقضي دينه بالحصص. ومن افلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء. اي افلس ومعه عرض شراه
ولم يؤد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي يحجر القاضي المشتري بطلب البائع ثم للبائع خيار الفسخ

فصل

بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان
لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة وقالا فيهما بتمام خمس عشرة سنة وبه يفتى
وادنى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ

كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق. اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض الرق
وتعلق حق المولى صار مانعا لكونه مالكا للتصرفات فاذا اسقط المولى حقه المانع عن التصرف وازال الحجر
اي منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي هو توكيل وانابة. ثم يتصرف العبد
لنفسه باهليته. فانه ليس بوكيل والوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على محذوف
فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك ثم يتصرف. فلم يرجع
بالعهدة على سيده. هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن
من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل
ولم يتوقت. تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل يتوقت
فعبد اذن يوما مأذون حتى يحجر عليه ولم يختص بنوع فان اذن في نوع عم اذنه في الانواع
هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر يوجب الاطلاق عن القيد فلا يختص بتصرف
وفيه خلاف الشافعي والمراد انه اذا اذن في نوع من التجارات عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل افعل
صبغا فانه اذن بشراء ما لا بد لهذا العمل فيعم وكذا اذا قيل ادّ الي الغلة كل شهر كذا بخلاف
اذا اذن بشراء شيء معين فان هذا استخدام لا اذن. ويثبت دلالة فعبد رآه سيده يبيع
ويشتري وسكت مأذون. هذا عندنا خلافا لزفر وان نهى [illegible]
وصريحا فلو اذن مطلقا صح كل تجارة منه. اجماعا فان تخصيص الشيء بالذكر في الروايات
اذن دل على ان الحكم فيما عداه فتعميم التجارات اجماعا يختص بما اذا اطلق واما اذا قيد فعندنا يعم التجارات
خلافا لما [illegible] فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش. ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش
لانه تبرع وله انه في باب التجارات. ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض اي يأخذها قبالة
[illegible] والمساقاة. ويأخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويشارك عنانا. انما قال
عنانا احترازا عن المفاوضة. ويدفع المال ويأخذه مضاربة ويستأجر. اي يستأجر شيئا كالاجير

والبيت وغيرها ويؤجر نفسه عندنا خلافا للشافعي ويقر بوديعة وغصب ودين وبالعين
طعاما يسيرا ويضيف من يطعمه ويحط عن الثمن لعيب قدر ما يحط ولا يتزوج ولا يزوج رقيقه وعند ابي يوسف
يزوج الامة لانه تحصيل المال لهما انه ليس من التجارة ولا يكاتبه ولا يعتق اصلا ولا يقرض
ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا باس للمرأة ان تتصدق بشيء يسير من بيت زوجها بغير اذنه
المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة فان المرأة مأذونة عادة ثم بهذا وكل
دين وجب بتجارة او بما هو في معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة
جحدها وعقر وجب بوطء مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص
وبكسب حصل قبل الدين او بعده وبما اتهب اي وهب له فقبل الهبة هذا عندنا وقال
زفر والشافعي لا يباع في الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول ما لم يكن لا فوت ما قد كان
ولنا ان الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس لا بما اخذ سيده منه قبل
الدين وطولب بما بقي بعد عتقه اي اذا قضى دينه من ثمن رقبته اذا بيعت ومن كسبه فان بقي
شيء من الدين طولب اذا اعتق وللسيد اخذ غلة مثله مع وجود دينه وما زاد للغرماء
ويحجر اذا ابق هذا عندنا وعند الشافعي لا يحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه يصح اذن الآبق
ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى بتصرفه حال تمرده اما اذا اذنه صريحا لتعذرت
دلالة الحجر او مات سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم
هو واكثر اهل سوقه دفعا للغرور عن الناس والامة ان استولدها اي يحجر الامة ان استولدها
عندنا وعند زفر لا تحجر لانه اذن المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان تخرج
وتعامل مع الناس لكن اذا اذن لها فالتصريح يفوق دلالة الحجر لا ان دبرها وضمن قيمتهما للغرماء
اما في صورة الاستيلاد والتدبير كان على المستولدة وعلى المدبرة دين محيط غرم السيد قيمتهما
ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه قيمتها ولو حجر واقر انما معه امانة بيده
او غصب او دين عليه صح هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال
وله ان المصحح اليد وهي باقية ولو احاط دينه بماله ورقبته لم يملك سيده ما معه هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يملك لان الرقبة ملكه فكذا الاكساب وان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه
عن حاجته كملك الوارث وههنا مشغول بها فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده اي عند ابي حنيفة
وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء وعتق ان لم يحط دينه اي بماله وكسبه ويبيع

من سيده

من سيده بمثل القيمة لا باقل وسيده منه بمثلها او باقل اي يجوز بيع المأذون الذي يحيط دينه بماله
ورقبته من سيده وانما يجوز لان سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط وعندهما
ان باع باقل من قيمته يجوز البيع ويخير المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع
بذلك وانما لم يجوز ابو حنيفة للتهمة كما في الورثة ولا تهمة فيما اذا حابى الاجنبي فلو باع بالاكثر حط
الفضل او نقض البيع اي يؤمر السيد بازالة المحاباة او نقض البيع وبطل ثمنه لو سلم مبيعه
قبل قبضه وله حبس مبيعه بثمنه اي للسيد ولاية حبس المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل
قبض الثمن ابطل حقه في العين فلم يبق له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فيبطل
الثمن وصح اعتاقه مديونا اي اعتاق المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء كان الدين محيطا
او لم يكن لان ملكه فيه باق وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته اي اذا كان الدين اقل من القيمة
يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة لانه تعلق حقهم
بالرقبة وهو اتلفها وبما فضل بيع معتقه اي ضمن المأذون الذي عتق فضل دينه على القيمة
فان بيع عبد ذو دين محيط برقبته وغيبه المشتري اجاز الغريم بيعه واخذ ثمنه او ضمن المشتري
او البائع قيمته فان ضمنه اي البائع ورد عليه بعيب رجع على الغريم بقيمته وعاد حق الغريم في العبد
اي رجع البائع على الغريم وعاد حق الغريم في العبد فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم
رد بيعه ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل ولا محاباة في البيع لا وانما قال معلما بدينه لان البائع
اذا اعلم المشتري انه على العبد الدين والمشتري رضي بذلك يتوهم ان ينفذ البيع فبقوله
ان مع هذا يكون للغرماء ولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فلم يكن في البيع محاباة
فلا وان كانت فلهم ان يرفع المحاباة او ينقض البيع ولا يخاصم المشتري منكرا دينه ان غاب بائعه
اي اذا كان البائع غائبا والمشتري منكرا للدين فالمدعي ليس خصما عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس
خصما وعند ابي يوسف هو خصم ويقضي للغريم بدينه لانه يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه
ولهما ان الدعوى يتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب ولو اشترى عبدا وباعه ساكتا عن اذنه
وحجره فهو مأذون عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلان مأذون في التجارة يبيع ويشتري فهو مأذون
فكذا ان سكت عن الاذن والحجر فتصرفه دليل الاذن ولا يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه
لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والمعاملون انما تضرروا لانهم اعتمدوا على ظاهر
الحال والمولى لم يغرهم وتصرف الصبي ان نفع كالاسلام والاتهاب صح بلا اذنه وان ضر كالطلاق

والعتق والهبة والصدقة لا وان اذن به وما نفع محضا كالبيع والشراء علق باذنه
وليه اكتفاء بما لا هلية التي صدرت في المنافع واشتراكا وشرطا لكاملة في الضرر ودفعا للضرر
بانضمام راي وليه في المتردد بينهما وعند الشافعي لا يصح تصرفه باجازة الولي وكذا لا يصح
اسلامه وشرط ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه ثم جده
ثم القاضي او وصيه اي القاضي ثم وصيه في الاولين وقاضي او وصيه في الاخيرين لان وصي الاب من يستخلفه
بعد موته في التصرف في مال ولده واما الذي اذن له في التصرف حال حياته فوكيل لا وصي وكذا
في الجد واما وصي القاضي فهو الذي امره بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف حال حياة القاضي والغائب
وصيا مع ان الحياة تجعل الاستخلاف بعد الموت لانه جهة ايضا خليفة للاب كان الاب جعله وصيا
فان فعل القاضي يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن للاب
ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف يصح ولو اقر بما معه من كسبه
او ارث صح فان الولي اذا اذن الصبي بالتجارة صح اقراره في كسبه لانه من توابع التجارة اذ لو لم يصح
اقراره فلا يعامله الناس مع ان اقرار الولي لا يصح لانه اقرار على الغير واقرار الصبي اقرار على نفسه
والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح
في الارث لانه انما يصح في الكسب لما ذكرنا انه من توابع التجارة ولا كذلك في الارث

كتاب الغصب

هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه بزيل يده فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست
بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم
وقوله بلا اذن المالك احتراز عن الوديعة وانما قال يزيل يده لانه عند اصحابنا هو ازالة اليد
المحقة واثبات اليد المبطلة وعند الشافعي هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد
قلنا كلامنا في الفعل الذي هو سبب الضمان هو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل
كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا يكون مضمونة عندنا خلافا له لان اثبات اليد يتحقق بدون
ازالة اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسياتي ومنها ما قال في المتن فاستخدام العبد
وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط اذ في الاولين نقلهما من مكان الى مكان وفي الاخر
البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف تبعيد المالك
من المواشي حتى هلكت وامساك الغير حتى قطع الاخر ضرسه وليس هذا التفريع بمستقيم
لان اثبات اليد لم يوجد في التبعيد والامساك ثم لا بد ان يراد على هذا التفريع على سبيل الحقيقة

نحو في الرقبة وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم هالكة ويجب المثل في المثلي كالمكيل
والموزون والعددي المتقارب اعلم انه جعل هنا في الاقسام مثليا مع ان كثيرا من الموزونات
ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر وغيرهما فاقول ليس المراد بالوزني مثلا
ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العدد ولا يختلف بالصنعة
فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم او من بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه
تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر
لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع ورب مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير
والفلوس وكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات وكلام يقال يباع هذا الثوب
ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله وعرضه
ورقعته وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم وما احتياج الى ذلك فيما يوجد له المثل
في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وما ذكرنا من الكيلي
والوزني فمبني على هذا فان انقطع المثلي فقيمته يوم يختصمان هذا عند ابي حنيفة لان القيمة
تجب يوم الخصومة وعند محمد يوم الانقطاع لانه ينتقل الى القيمة وعند ابي يوسف يوم تحقق
السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل لتحقق الى ما لا مثل له اقول هذا اعدل اذا لم يبق
شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة يعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وهذه في المعدوم مفقودة
او متعسر ويوم الانقطاع لا رغبة له وايضا لم ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذ لو وجد في المالك
طلبه وايضا عند وجود المثل لم ينتقل وعند عدمه لا قيمة له وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه
كالعددي المتفاوت اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد هنا ما يقابل
بالثمن مبنيا على العد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال يباع الغنم عشرة بكذا
وان ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضي عليه بالبدل وشرط كون المغصوب
نقليا فلو غصب عقارا فهلك في يده لم يضمن هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وان
يجري فيه الغصب اما عندهما فلان حد الغصب هو اثبات اليد المبطلة يصدق عليه
واما عند محمد فلان الغصب وان كان عنده ما ذكرنا لكن ازالة اليد في العقار يكون مما يمكن فيه
لا بالنقل فهما يقولان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في العقار
لان يد المالك لا يزول الا باخراجه منها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي

ونقص بفعله كسكناه وزرعه او باجارته عبدا غصب اي ضمن في العقار وغيره اما العقار كالسكنى
والزرع وفي غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض او نحافة وضمن النقصان
وتصدق باجره واجر مستعاره وربح حصل بالتصرف في مودعه او مغصوب متعينا بالاشارة
او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها ونقدها
او اطلق ونقدها لا وبه يفتى اي يتصدق عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف باجر عبد غصب
فاجره واخذ الاجرة وكذا باجر عبد مستعار فاجره واخذ اجره وكذا تصدق بربح حصل بالتصرف
في المودع او المغصوب اذا كان متعينا بالاشارة وكذا تصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او مغصوب
لا يتعين بالاشارة اذا اشار اليها ونقدها فقوله بالشراء عطف على التصرف اما ان اشار اليها ونقد غيرها
او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها اي لم يشر الى شيء بل قال اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم
الغصب او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب التصدق فان غصب وغير
وزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل قبل اداء البدل كذبح شاة وطبخها او شيها
وطحن بر وزرعه وجعل حديد سيفا وصفر اناء او البناء على ساجة ولبن التاجة بالجيم
خشبة منحوتة مهياة للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة صير حق المالك
هالكا من وجه وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه
محظور فلا يصير سببا للملك فان ضرب النقدين دراهم ودنانير او اناء لم يملكه وهو لمالكه
بلا شيء هذا عند ابي حنيفة لان الاسم باق ومعناه الاصلي الثمنية وكونه موزونا وهو باق حتى يجري
فيه الربوا وعندهما يصير للغاصب قياسا على غيرهما فان ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه
واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا وفوت بعض العين وبعض نفعه
حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة وفي يسير نقصه فلم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى
في ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد هذا في ظاهر الرواية وعند محمد ان كانت قيمة
البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها وللمالك ان يضمن له
قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت به اي ان نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة
قيمة ذلك فقال فتقوم بلا شجر وبناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل قيل
قيمة الشجر المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا انتقص منها اجرة القلع فالباقي
قيمة الشجر المستحق القلع فان كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة

القلع

القلع درهما بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة
فان حمر الثوب او صفر او لت السويق بسمن ضمنه قيمة ابيض ومثل سويقه او اخذهما
وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سوده ضمنه ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب لانه نقص
هذا عند ابي حنيفة وعندهما السواد كالحمرة قيل هذا الاختلاف بحسب اختلاف العصر
فينظر ان نقصه السواد نقصانا وان زاد يعد زيادة وعند الشافعي المالك يمسك الثوب
ويامر الغاصب بقلع الصبغ ان امكن ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق
فان التمييز غير ممكن ليصح القياس على قلع البناء قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان
النقض يكون له وهنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان طرحه على الغاصب
ياخذ المثل بخلاف الثوب فيما اخذ فيه القيمة فصل ولو غيب ما غصب وضمن للمالك قيمته
ملكه خلافا للشافعي لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما يملك ضرورة ان المالك
ملك بدله لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر
وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم تقم حجة بزيادة فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغائب
بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى الضمان وان ضمن بقول مالكه او حجته او بنكول غاصبه
فهو له ولا خيار للمالك لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه هذا المقدار
ونفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاق ضمن بعده لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع
لا للاعتاق وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمر لا تضمن
الا بالتعدي او المنع بعد الطلب هذا عندنا وعند الشافعي مضمونة وقد مر ان هذا مبني
على الاختلاف في حد الغصب وضمن نقصان ولادة الجارية معه وجبر بولد يفي به خلافا لزفر
والشافعي فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا
فلو زنى بامة غصبها فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن
لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد لان
سبب التلف حصل في يد الغاصب بخلاف الحرة لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد فساد
الرد ثم عطف على الحرة قوله ومنافع ما غصب سكنه او عطله فانها غير مضمونة باجر عندنا سواء استوفى
المنافع كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي مضمونة باجر المثل في الصورتين
وعند مالك مضمونة ان استوفى لا ان عطله وهذا بناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضرورة
الا ان يكون
مضمونة

في العقد واتلاف خمر المسلم او خنزيره وان اتلفهما الذمي ضمن خلافا للشافعي فان الذمي مع بيع المسلم فلا تقومه
في حقه ولنا انه متروك على اعتقاده ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كالنقل من الظل الى الشمس او جلد ميتة
فدبغه به اي بما لا قيمة له كالتراب والشمس اخذهما المالك بلا شيء ولو اتلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة
كالملح والخل ملكه ولا شيء عليه هذا عند ابي حنيفة وعندهما اخذه المالك واعطى ما زاد الملح فلو دبغ
الجلد اي بشيء له القيمة كالقرظ او العفص اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ ولو اتلفه لا يضمن هذا
عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فالحاصل انه اذا اتلف او صبغ بما له قيمة
له اخذهما المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما اذا خلل او صبغ بذي قيمة
يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي حنيفة بين الخل والجلد ان المالك
ياخذ الجلد ولا ياخذ الخل لان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسة والخمر غير باق بل صار حقيقة اخرى وانما لا يضمن
الجلد عند ابي حنيفة اذا اتلفه لانه غصب جلدا غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم ولكن العين
اذا كان باقيا لا يشترط وضمن بكسر معزف وارافة سكر ومنصف وصح بيعها المعزف آلة اللهو كالطنبور
والمزمار ونحوهما وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن وعند ابي حنيفة انما يضمن قيمته لغير اللهو ففي الطنبور
يضمن الخشب المنحوت وفي طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس مضمون بالاتفاق وفي ام ولد
غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبر هذا عند ابي حنيفة فان المدبر متقوم عنده لا ام الولد وعندهما
يضمنهما لتقومهما ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح باب اصطبلها او قفص طائر فذهبت
او سعى الى سلطان ممن يؤذيه ولا يدفع بلا رفع او ممن يفسق عطف على من يؤذيه ولا يمتنع بنهيه
او قال مع سلطان قد يغرم وقد لا انه وجد مالا فغرمه شيئا لا يضمن ولو غرم الثقة يضمن وكذا الساعي يعزر
عند محمد زجرا له وبه يفتى وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يضمن الى عبد لانه توسط فعل فاعل
مختار وفي فتح الاصطبل والقفص خلاف محمد لهما لتوسط فعل فاعل مختار وله ان الطاير مجبول
على النفار

كتاب الشفعة

هي تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه الذي اشتراه به وتجب بعد البيع المراد بالوجوب الثبوت وتستقر بالاشهاد
اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لانه بحيث لو اخر الطلب تبطل فاذا اشهد استقر
اي لا تبطل بعد ذلك بالتاخير وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر رؤوس
الشفعاء لا الملك اي لا بملك العقار فاذا اخذه الشفيع برضاه ورضي المشتري وقوله او بقضاء
القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه

تم المحيط

الخليط في نفس المبيع ثم في حق المبيع اسم الشريك في حق المبيع كالشرب والطريق خاصين كشرب
نهر لا يجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم جار ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذع على حائط
انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط ولا يشترط الى الملاصق ووضع الجذع حق له لكن
له ينبني على الحائط يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي لا يثبت الشفعة للجار بل للخليط وبطلبها
الشفيع في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه مثل انا طالب الشفعة
او اطلبها او اعلنا به مجلس العلم اختيار الكرخي وعند بعض المشايخ ليس له المجلس انه سكت
اذ في سكوته يبطل شفعته وهو طلب مواثبة انما سمي بهذا لانه على غاية التعجيل كان الشفيع
يثبت ويطلب الشفعة ثم يشهد عند العقار او على من معه من بائع او مشتر فيقول
اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا عليه
وهو طلب تقرير واشهاد اعلم ان هذه الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار او عند
صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد بطلت شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة
فطلب طلب مواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار وعند صاحب اليد يوكل وكيلا ان وجد
وان لم يوجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يوجد فهو على شفعته فان وجد فلم يطلب وان وجد
ولم يفعل بطلت شفعته ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها
بدار كذا لي فمره يسلم الي وهو طلب تمليك وخصومة وبتاخيره لا تبطل الشفعة
وقال محمد اذا اخره شهرا بطلت وبه يفتى واذا طلب سال القاضي الخصم عما لكيه
الشفيع الدار المشفوع بها فان اقر بملكه الشفيع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن
الشفيع سال عن الشراء فان اقر به او نكل عن الحلف على الاصل او السبب اعلم ان ثبوت
الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة عليك فان كان
مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل
مذهب الشافعي وقد سبق في كتاب الدعوى او برهن الشفيع قضى له بها وان لم يحضر الثمن
وقت الدعوى واذا قضي لزمه احضاره وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه
ولو قيل للشفيع اد الثمن فاخر لا تبطل الشفعة والخصم البائع ان لم يسلم او المشتري
الشفيع البائع ان لم يسلم المبيع الى المشتري لا يسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره
انما يشترط حضور المشتري لانه المالك واليد للبائع فاذا سلم الى المشتري لا يشترط

يشترط ساه

حضوة البايع لانه صار اجنبيا ويقضى بالشفعة والعهدة على البايع حتى يجب تسليم الدار على البايع
وعند الاستحقاق يرجع بعهدة الثمن على البايع فيطلب عنه وللشفيع خيار الرؤية والعيب
وان شرط المشتري البراءة منه وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري
اي ان حلف لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره
ولو برهنا فالشفيع احق هذا عند ابي حنيفة ومحمد وحجتهما ما ذكرنا وايضا يمكن صدق
البينتين بجريان العقد مرتين فياخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف بينة المشتري احق
لانه اكثر اثباتا فان ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول له اي بلا قبض
الثمن فالقول للبايع ومع قبضه للمشتري اي مع قبض الثمن القول للمشتري وان حط
وفي حط الكل بالكل مسئلة حط البعض قد مرت في باب المرابحة بقوله والشفيع ياخذ بالاقل
في الفصلين وفي الشراء بثمن مثلي بمثله وفي غيره بالقيمة وفي عقار بعقار اخذ كل بقيمة
الاخر وفي ثمن مؤجل بحال او طلب في الحال واخذ بعد الاجل هذا عندنا وعند زفر والشافعي
في قوله القديم فله ان ياخذ في الحال بالثمن المؤجل ولو سكت عنه بطلت اي ان سكت عن الطلب
وصبر حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته وفي شراء ذمي بخمر او خنزير والشفيع ذمي بمثل
الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة كل وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين
كما في الغصب او كلف المشتري قلعهما اي اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري او غرس بالثمن
وقيمتهما مقلوعين او كلف المشتري قلع البناء والغرس والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق
القلع كما مر في باب الغصب وعن ابي يوسف انه لا يكلف بالقلع بل يخير بين ان ياخذ بالثمن
وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول الشافعي لان التكليف بالقلع من احكام العدوان وهو
هنا محق في البناء قلنا بنى في موضع تعلق به حق متاكد للغير من غير تسليط ورجع الشفيع
بالثمن فقط ان بنى او غرس فاستحقت اي اخذ الشفيع الشفعة وبنى او غرس ثم استحق رجع
بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء
او الغرس على البايع لانه مغرور من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا وبكل الثمن
ان خربت او جف الشجر اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد
ان ياخذ بالشفعة ياخذ بجميع الثمن واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشتري
البناء انما ياخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول بافة سماوية ولا ياخذ

النقض

النقض لانه ليس عقارا ولم يبق تبعا وفي شراء ارض مع ثمر نخيل فيها او لا ثمر عليها فاثمر
معه اخذ بالثمر وبحصتها من الثمن ان جذه المشتري في الاول وبالكل في الثاني شراء ارض
وفيها ثمر النخيل لانه لا يدخل بدون الذكر او شراه ولم يكن على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع
ياخذ مع الثمر في الفصلين وان جذه المشتري فالشفيع ياخذ الارض بدون ثمر النخيل لكن في الفصل
الاول ياخذ بحصته الارض من الثمن وفي الفصل الثاني ياخذ بكل الثمن لان الثمر لم يكن موجودا
وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن

باب ما يجب هي فيه او لا وما يبطلها

باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة انما تجب قصدا في عقار ملك بعوض هو
مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر اي الشفعة القصدية تختص بالعقار بخلاف
غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر والثمر يؤخذان بالشفعة تبعا
للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت الشفعة ثم العوض
لا بد ان يكون مالا حتى لو خولع على دار لا يثبت وانما قال وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت
عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار
لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدا حتى ان بيع البناء والنخل بتبعية الارض
تجب فيهما الشفعة وارث وصدقة وهبة الا بعوض ودار قسمت لان في القسمة
معنى الافراز او جعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم او مهر وان تقابل شيء ببعضها
مال ثمن قوله او جعلت اجرة الى آخره خلاف الشافعي فان هذه الاعواض متقومة عنده
ولنا ان تقوم المنافع ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا العتق والدم واذا قوبل ببعضها
مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة وقالا تجب
في حصة الالف اذ فيها مبادلة مالية وهو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح
ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل وكذا في التبع او بيعت بخيار البايع ولم يسقط
خياره حتى اذا سقط الخيار تثبت الشفعة او بيعا فاسدا ولم يسقط فسخه فانه
اذا بيع بيعا فاسدا ولم يسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة او رد
بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت اي بيع فسلم الشفيع الشفعة ثم
رد البيع بخيار الرؤية بقضاء القاضي لانه فسخ لا بيع وتجب برد بلا قضاء وباقالة
اي تثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم يجب الرد فاخذه بالرضى

صار كأنه اشتراه وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة بيع في حق الثالث والشفيع
ثالثهما والعبد المأذون مديونا او غير مديون في بيع سيده وسيده في بيعه اي تجب للعبد المأذون
حال كونه مديونا او دينا محيطا برقبته وكسبه فله الشفعة فيما باع سيده وكذا السيد حق الشفعة
الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناء على ان ما في يده ملكه ولمن شرى او اشترى له
لا لمن باع او بيع له او ضمن الدرك اي تجب الشفعة للمشتري سواء اشتراه اصالة
او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشتري له اي وكل آخر بالشراء فاشتراه لاجل الموكل والموكل
شفيع كان له الشفعة فائدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا والدار شريك
آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون
للبايع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له اي ان وكل بالبيع والموكل شفيع
فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك فبيع وهو شفيع لا شفعة له لان الاستخلاص عليه ولا فيما
بيع الا ذراعا في طول حد الشفيع هذا حيلة الاسقاط شفعة الجوار وهو ان
يبايع الدار الا مقدار عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق الدار
المبيع دار الشفيع فاذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع لا تثبت الشفعة او شراه
سهما منها بثمن ثم باقيها الا في السهم الاول هذا حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجوار وهو
انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف يشتري شيئا قليلا منها كسهم واحد من الف سهم مثلا
بالف الا درهما ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع لا ياخذ الشفعة الا في السهم الاول
بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق من الجار او شراه بثمن ثم دفع
ثوبا الا بالثمن هذا حيلة اخرى يعم الجوار وغيره وهي انه اذا اريد بيع الدار بمائة
فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذه الا بالف
ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكاة عند ابي يوسف وبه يفتى في الشفعة
وبضده في الزكاة اعلم ان حيلة اسقاطهما لا يكره عند ابي يوسف ويكره عند محمد
ويفتى في الشفعة بقول ابي يوسف لانه منع وجوب الحق لا اسقاط الحق الثابت وهكذا
بقوله في الزكاة لكن هذا رعاية الشناعة لانه ايثار للبخل وقطع رزق الفقراء الذي قدر الله
في مال الاغنياء والاتخاذ في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل
الله فبشرهم بعذاب اليم والاستشار بانذرهم الله تعالى واقول الشفعة انما شرعت

لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران والشفيع رجل صالح لا تحل اسقاطها
وان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متعنت لا تجب جواره فتحل في اسقاطها
ويبطلها ترك طلب المواثبة والاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط اي التسليم قبل
البيع لا يبطلها ولو من الاب او الوصي او الوكيل اي الوكيل بطلب الشفعة فان
تسليمهم اياه تبطل الشفعة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فان هذا ابطال
حق ثابت للصغير وانها شرعت لدفع الضرر كما انه في معنى ترك الشراء وصلحه
منها على عوض ورد عوضه اي الصلح على العوض تبطل الشفعة لانه تسليم لكن الصلح
غير جائز لانه مجرد حق التمليك فيجب رد العوض وموت الشفيع لا المشتري
فان الشفيع اذا مات تبطل الشفعة ولا يورث عنه خلافا للشافعي لانها ليست بمال
وهذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده
تصير للورثة وبيع ما يشفع به قبل القضاء بها لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف
ما اذا كان البيع بشرط الخيار فان سمع شراءه بكر فسلم فظهر شراء غيره او بيعه بالف
فسلم فكان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة
ثابتة له وبعرض كذلك لا اي سمع البيع بالف فسلم فكان باقل او كان بكيلي او وزني
او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة له لان هذه الاشياء من ذوات
الامثال فالشفيع ياخذ بها وربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء ايسر وان كان قيمتها اكثر
من الالف فيكون له حق الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض قيمته الف او اكثر
فانه لا يبقى له حق الشفعة لان الشفيع ياخذها بالقيمة فان كانت قيمته فقد سلم
البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف تسليم المبيع بالاكثر بالطريق الاولى
ويشفع حصة احد المشترين لا احد البايعين اي ان اشترى جماعة من واحد فللشفيع
ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البايعين
لان هنا تفريق الصفقة على المشتري وثمة لا تفريق وايضا يتحقق في الاول دفع ضرر
الجار لا في الثاني والنصف مفرزا بيع مشاعا من طريقهما اي اشترى نصفا
مشاعا من دار فقسم البايع والمشتري فالشفيع ياخذ النصف مفرزا لان القسمة
من تمام القبض

كتاب القسمة

هي تعيين الحق الشايع وغلب فيها الافراز في المثلي

والمبادلة في غيره فيأخذ كل شريك حصته بعينه صاحبه في الاول لا الثاني واي اجبر
عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم الا المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه
يجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجرى فيها الجبر
فانه انما يجبر عليها لان فيها معنى الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته او وجب
الجبر على ان المبادلة قد يجرى فيها الجبر اذا تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين ويُنصب
قاسم يرزق من بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب وان نصب باجر صح وهو
على عدد الرؤس هذا عند ابي حنيفة وقالا الاجر على قدر الانصباء لانه
مؤنة الملك له ان الاجر مقابلة بالتميز وهو لا يتفاوت بل قد يصعب في القليل
وقد ينعكس فتعذر اعتباره فاعتبر اصل التميز ويجب كونه عدلا عالما بها ولا يتعين
واحد لها لان الامر يضيق ويصعب على الناس والاجرة تصير غاليا ولا يشترك
القسام اي لا يقسم واحد يكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر
وصح تراضي الشركاء الا عند صغر احدهم اذ لا ولاية حينئذ الا للقاضي وقسم بطلب
مدعي ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه عن زيد
لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي حنيفة فحضر جماعة عند القاضي
وطلبوا قسمة ما في ايديهم فان كان نقليا فادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم
لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعوا ارثه عن زيد قسم ايضا وان كان عقارا فان
ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم
عند ابي حنيفة حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما كما في الصور الاخر
له ان ملك المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة بخلاف
صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبائع وبخلاف غير العقار اذا ادعوا
ارثه لان القسمة يتعين زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج الى القسمة
فالمسئلة التي لم يذكر في المتن فهم حكمها من قسمة النقلي الموروث وكذا من قسمة العقار
المشترى بالطريق الاولى فلهذا لم يذكر ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما اي
الضمير في انه يرجع الى العقار فقيل هذا قول ابي حنيفة والاصح انه قول الكل لانهما ان برهنا
انه معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار غير محتاج اليها فلا بد من اقامة البينة

على الملك

على الملك ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم وفيهم طفل او غائب قسم ونصب
من يقبض لهما اي حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما وفي
الورثة طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغائب وعبارة الهداية
والدار في ايديهم فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في ايديهم كان البعض
في يد الطفل او الغائب وسيأتي انه لو كان كذلك لا يقسم فان برهن واحد او شروا
او غاب احدهم او كان مع الوارث الطفل والغائب او شيء منه لا اي ان حضر واحد
واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما ومخاصما
ولو كان مقام الارث الشراء لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين
وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغائب او الطفل لا يقسم ايضا لان
القسمة يصير قضاء على الغائب او الطفل من غير خصم حاضر عنهما وقسم بطلب احدهم
اي احد الشركاء ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الآخر لقلة
حصته اي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة
وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى
بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد ولم يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل للقلة
وقسم العروض اتحد جنسها لا الجنسان والرقيق والجواهر والحمام الا برضاهم وقالا
يقسم الرقيق والجواهر بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر العروض له ان التفاوت
فاحش في الآدمي فصار كالاجناس المختلفة وفي الجواهر قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم
ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها اي اذا كانت الدور
قريبة بان كانت كلها في مصر واحد قسم كل وحدها عند ابي حنيفة وقالا يقسم بعضها في بعض
وان كانت الدور بعيدة ثمة اي في مصرين فقولهما كقول ابي حنيفة ويصور القاسم ما يقسم
ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل قسم بطريقه وشربه ويلقب
الاقسام بالاول والثاني والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا
والثاني لمن خرج ثانيا اي يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع الى القاضي ويعدلها اي
يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس ويعلم الحد ويكون
كل ذراع في ذراع بشكل لبنة ويقدر البيوت والصفة وغيرهما بتلك الذرعان ويقوم

البناء ويبتدأ القسمة من اي طرف شاء فان جعل الجانب الغربي اولاً يجعل ما يليه ثانياً هكذا ويكتب
اسماء اصحاب السهام اما على القرعة او غيرها ثم من خرج اسمه اولاً يعطى نصيبه من الجانب الغربي
جملة من العرصة والبناء اي ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانياً يعطى نصيبه متصلاً بالاول وهكذا
الى تمام سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة ولا يدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم
اي لا يدخل في قسمة العقار الدراهم الا بالتراضي حتى اذا كان ارض وبناء يقسم بحسب
القيمة عند ابي يوسف وعند ابي حنيفة انه يقسم الارض بالمساحة فالذي وقع البناء في نصيبه
يرد على الاخر دراهم حتى يتساويا فيدخل الدراهم ضرورة ومن محمد انه يرد على شريكه من العرصة
في مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية فحينئذ يرد للفضل الدراهم لان الضرورة
في هذا القدر فان وقع مسيل قسم او طريقه في قسم آخر بلا شرط فيهما صرف ان امكن
والا فسخت القسمة سفل له علو وسفل وعلو مجرد اي قوم كل وحده وقسم بها عند محمد وبه يفتي
اي قسم بالقيمة عنده وعند ابي حنيفة يقسم بالذرع كل ذراع من السفل في مقابلة ذراعين
من العلو وعند ابي يوسف يقسم بالذراع ايضا لكن العلو والسفل متساويان فان اقر احد
المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطاً لا يصدق الا بالحجة قالوا
لانه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق الا ببينة قال في الهداية ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض
وفي المبسوط وفتاوى قاضي خان ما يؤيد هذا او جه رواية الملتقط انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره
بالاستيفاء حقه ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط في فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق
وشهادة القاسمين حجة فيها اي في القسم هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد انه
ليس بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء وان قال
قبضته ثم اخذ بعضه حلف خصمه وان قال قبضت حقي ولكن اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه
وان قال قبل اقراره بالاستيفاء اصابني كذا او لم يسلم الي تحالفا وفسخت لانه اختلاف في مقدار
في مقدار ما حصل بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع فان استحق بعض حصة احدهما
شاع او لا لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه وتفسخ في بعض شاع في الكل اعلم
ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما فان كان بعضاً شائعاً لا تفسخ عند ابي يوسف والا تفسخ
ان محمداً مع ابي حنيفة وصورتها انهما اقتسما فوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف
الذي يقع من هذا النصف الغربي فاذا لم تفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة

دفع الضرر

دفع الضرر التشقيص وان شاء رجع على الاخر بالربع وان كان بعضاً معيناً من نصيب احدهما
فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه
كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحق من نصيب احدهما بيت هو خمسة اذرع
رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه وان كانت اثلاثاً الثلث لاحدهما والثلثان للاخر
فاستحق من نصيب صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من نصيب صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق
وان استحق البعض من نصيب كل واحد فان كان شائعاً فسخت القسمة وان كان معيناً
لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كان لم يكن فان كان
الباقي في يد كل واحد مقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان نقص من نصيب
احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب
هذا وخمسة من ذاك فلا رجوع وان كانت اربعة من هذا وستة من ذاك يرجع الثاني
على الاول بذراع وصحت المهايأة المهايأة مفاعلة من التهيئة او من التهيؤ فكان
احدهما يهيئ الدار لانتفاع صاحبه او تهيأ للانتفاع به كما اذا فرغ عن انتفاع صاحبه
في سكون هذا بعضاً من دار وهذا بعضاً وهذا علوها وهذا سفلها وفي خدمة عبد هذا يوماً
وهذا يوماً اي خدمة عبد زيداً يوماً وعمراً يوماً كسكنى بيت صغير بان يسكن فيه زيد
يوماً وعمرو يوماً وعبدين هذا هذا العبد والآخر الآخر اي يخدم زيداً هذا العبد
ويخدم عمراً العبد الآخر

كتاب المزارعة

هي عقد الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة
لما روي عن النبي انه نهى عن المخابرة وبانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى
قفيز الطحان وصحت عندهما وبه يفتى لتعامل الناس ولاحتياجهم اليها والقياس على المضاربة
بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين وذكر المدة ورب البذر وجنسه
وقسط الاخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان
مسماة او ما يخرج من موضع معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف الباقي
هذا اذا كان الخراج خراجاً موظفاً اما اذا كان الخراج خراجاً مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد
العقد كما شرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة او التبن لاحدهما والحب
للآخر لقطع الشركة فيما هو المقصود او تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر
لانه خلاف مقتضى العقد او تنصيف التبن والحب لاحدهما لقطع الشركة فيما

او ان شرط ان يرفع صاحب
البذر بذره او رفع خراجه اذ
كان الارض خراجية ويكون
الباقي بينهما نصفين لاحتمال ان
تخرج الارض مقدار البذر
او الخراج المدفوع فينقطع به الشركة

زمين تنها عمل تنها تخم با تخم لي كامل
يعني اين هم صورة بود تا جائز و باطل

زمين ساده عمل ساده
زمين ايله تخم ساده
بولاردن غير صورتلي
موسى اولدي غوغاده

هو المقصود وان شرط تنصيف الحب والتبن او لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت
لان في الاول الشرط مقتضى العقد فانه غاية ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود حاصلة
والتبن لصاحب البذر وعند البعض مشترك تبعا للحب وكذا لو كان الارض والبذر
لزيد والبقر والعمل للآخر او الارض له والبقية للآخر وبطلت لو كان الارض
والبقر لزيد او البذر والبقر له والآخران للآخر او البذر له والباقي للآخر اعلم انها
بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلاثة من آخر وهذا
على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقي
من آخر والاولان جائزان والثالث لا لاحتمال الربو والرابع غير مذكور في الهداية وهو
غير جائز لانه استيجار البقر باجرة مجهولة واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الآخر
وهو على ثلاثة اوجه وذلك ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما
والباقيان من الآخر والاول جائز دون الآخرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا
بين الارض والبقر وعن ابي يوسف جواز هذا واذا صحت فالخارج على الشرط
ولا شيء للعامل ان لم يخرج شيء ويجبر من ابى عن المضي الا رب البذر لان المضي عليه
لا يمكن بغير ضرر وهو اهلاك البذر ومتى فسدت فالخارج لرب البذر وللآخر اجر مثل
ارضه او عمله ولا يزاد على ما شرط وعند محمد بالغا ما بلغ ولو ابى رب الارض والبذر
وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ويسترضى ديانة وتبطل بموت احدهما وتفسخ بدين محوج
الى بيع الارض هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضى اذا عمل العامل اما اذا
نبت الزرع ولم يستحصد لا تباع الارض لتعلق حق المزارع فان مضت مدتها قبل
ان يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك اي اجر مثل ما فيه نصيبه
ونفقة الزرع عليهما بالحصص مثل اجر السقي وغيره من العمل يكون عليهما بقدر الحصة
كاجر الحصاد والرفاع والدياس والتذرية فانه عليهما بقدر حصة كل واحد منهما
فان شرط على العامل فسدت لانه شرط مخالف لمقتضى العقد فان الزرع اذا ادرك
انتهى العقد وعن ابي يوسف انه يصح اي يصح الشرط وتلزمه للتعامل قال الامام
السرخسي هو الاصح في ديارنا لوقوع التعامل فالاصل ان كل عمل قبل الادراك فهو
على العامل وما بعده فعليهما بالحصص

كتاب المساقاة

هي دفع الشجر الى من يصلحه

بجزء من ثمره

بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشروطا فان حكم المساقاة كحكم المزارعة في ان
الفتوى على صحتهما وفي انهما باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما وشروطها كشروطها في كل شرط يمكن
وجوده في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار وبين
العامل والشركة في الخارج واما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة وعنده ان في
المساقاة جائزة والمزارعة انما تجوز في ضمن المساقاة لان الاصل هو المضاربة والمساقاة
اشبه بها لان الشركة في الربح فقط وفي المزارعة لا تجوز الشركة في مجرد الربح وهو
ما زاد على البذر الا المدة فانها تصح بلا ذكرها استحسانا فان لادراك الثمر وقتا معلوما
وتقع على اول ثمر تخرج واذراك بذر الرطبة كادراك الثمر الرطبة بالفارسية
سپست فانه اذا وقع الرطبة مساقاة لا يشترط بيان المدة فمدتها الى ادراك بذر
الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر اقول الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصد
في كل سنة ستة مرات او اكثر وان اريد البذر يحصد مرة وتترك في المرة الثانية الى
ان يدرك البذر ففيها لا يؤخذ البذر فينبغي ان يقع على السنة الاولى اي على السنة
التي ينتهي الرطبة بعد العقد وفسدت بذكر مدة لا يخرج الثمر فيها وبمدة قد يبلغ
فيها وقد لا يصح ان ذكر مدة كذا لا يصح فلو خرج في وقت سمى فعلى الشرط وان
فللعامل اجر المثل ان عمل الى ادراك الثمر وتصح في الكرم والشجر والرطاب واصول
الباذنجان والنخل وان كان فيه ثمر الا مدركا كالمزارعة هذا عندنا وعند الشافعي لا تصح الا في الكرم
والنخل وانما تصح فيهما لحديث خيبر وفي غيرهما بقي على القياس وعندنا تصح في جميع ما ذكر لحاجة
الناس ثم اذا صحت تصح وان كانت الثمر على الشجر الا ان يكون الثمر مدركا لانه يحتاج
الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة تصح اذا كان الزرع بقلا ولا تصح اذا استحصد لكن
اجارة الارض لا يصح الا وان يكون خالية عن زرع المالك فان مات احدهما او مضت
مدتها والثمر ني يقوم العامل عليه او وارثه وان كره الدافع او ورثته اي ان مات
العامل والثمر ني يقوم وارث العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع يقوم العامل
كما كان وان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر ولا تفسخ الا بعذر وكونه
مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على سعفه او ثمره عذر ودفع فضاء
مدة معلومة ليغرس ويكون الارض والشجر بينهما لا يصح لاشتراط الشركة

فيما هو حاصل قبل الشركة والثمر والغرس لرب الارض وللآخر قيمة غرسه واجر عمله
ش لانه في معنى قفيز الطحان لانه استأجره ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف البستان
وانما لا يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ورضا صاحب الارض فصار تبعا
للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف الارض ويستأجر صاحب
الارض العامل ثلث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه

كتاب الذبائح

حرم ذبيحة لم تذك ش اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح حتى يخرج السمك والجراد
اذ ليس في شانهما الذبح وانما حملنا على ذلك لا على المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي
لكان المعنى حرم مذبوح لم تذك اي لم تذكر اسم الله عليه فلا يتناول حرمة ما ليس بمذبوح
كالمتردية والنطيحة ونحوهما ولا ما اذا قطع من الحيوان الحي عضو واذا حمل على المعنى
المجازي وهو ما في شانه ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التذكية بقوله م
وذكاة الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة ش
واللبة المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم والمرئ والودجان
ش الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام والشراب وفي الهداية بعكس هذا
وهو سهو من الكاتب او غيره فلم يجز فوق العقدة والبعض افتوا بالجواز
بقوله م الذكوة بين اللبة واللحيين وحل بقطع اي ثلاث منها اقامة للاكثر
مقام الكل وبكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة الليطة
قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة الا سنا وظفرا قائمين اما اذا كانا
منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الش الذبيحة ميتة بقوله م ما خلا الظفر
والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمل على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك
م وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده ش ارفاقا بالمذبوح والجر برجلها
الى المذبح قوله والجر بالرفع عطف على الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل وذبحها
من قفاها والنخع ش الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز م
والسلخ قبل ان تبترد اي تسكن عن الاضطراب وشرط كون الذابح مسلما
او كتابيا ذميا او حربيا قال الله تع وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وذلك لانهم
يذكرون اسم الله عليها فحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امراة او صبيا يعقل ويضبط ش

ش حتى لو كان المجنون والصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا تحل ذبيحتهما او اقلف
او اخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية عمدا هذا عندنا لقوله تع
ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه خلافا للش فعنده تحل لقوله تع قل لا اجد فيما اوحي
الي محرما الى قوله او فسقا اهل لغير الله به فيحمل قوله تع ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه
لفسق على ما اهل لغير الله بقرينة قوله وانه لفسق وايضا اذا لم يوجد هذا في التحريم فيكون
ظلما قلنا لا ضرورة في الحمل فاذا لم يحمل فيكون قل لا اجد نازلا قبل ولا تاكلوا فلا
يلزم الكذب فان تركها ناسيا حل بعذر النسيان قال الله تع لا تؤاخذنا ان نسينا
فقوله م تسمية الله في قلب كل مسلم يحمل على حالة النسيان وعند مالك لا يحل في النسيان
ايضا وكره ان يذكر مع اسمه غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان
وحرم الذبيحة ان عطف كقوله بسم الله واسم فلان او وفلان الا بسم الله وفلان فان
فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية لا باس به وجب نحر الابل وكره
ذبحها وفي البقر والغنم عكسه هذا عندنا وعند مالك ان ذبح الابل او نحر البقر
والغنم لا يحل وحل مذبح صيد استانس وكفى جرح نعم توحش او سقط في بئر
ولم يمكن ذبحه هذا عندنا وعند مالك لا يحل الا بالذكوة الاختيارية ولا يحل
جنين ميت وجد في بطن امه هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الش ان تم
خلقه اكل وذكوة الام ذكوته ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طير ولا الحشرات
والحمر الاهلية والبغل والخيل والضبع والزنبور والسلحفات والابقع الذي ياكل
الجيف والغداف والفيل واليربوع وابن عرس ولا حيوان مائي سوى السمك لم يطف
والجريث والمارماهي ش الناب بالفارسية دندان نيش وذو الناب حيوان
ينتهب بالناب وذو المخلب طاير يختطف بالمخلب وفي الحمر الاهلية خلاف مالك
وفي الخيل خلافهما وخلاف الش فعند الش واحمد والخيل مع البغال والحمير يتركون للاية
وفي الضبع خلاف الش فعنده يحل وبالفارسية كفتار والسلحفات سنگ پشت والابقع كلاغ
پيسه والغداف كلاغ سياه بزرگ واليربوع موش دشتي وهو حلال عند الش فعنده
ابن عرس راسو قوله لم يطف عن الطفو اي لم يعل على الماء ميتا حتى ان طفى ميتا حرم
الجريث نوع من السمك وهو غير المارماهي كذا في المغرب وحل الجراد وانواع السمك

بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب والعقعق معها **كتاب الاضحية** يجب شاة من فرد وبقرة
او بعير منه الى سبعة ان لم يكن لهم او لاحد اقل من السبع حتى لو كان لاحد السبعة اقل
من السبع لا يجوز عن احد لان وصف القربة لا يتجزى وعند مالك يجوز عن اهل بيت وان
كانوا اكثر من سبعة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من اكارعه وجلده
ش اي يكون مع اللحم اكارع او الجلد فمن كل جانب شيء من الاكارع او يكون من كل جانب شيء
من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم وفي آخر اكارع وفي آخر جلد ولحم وانما يجوز صرفا
للجنس الى خلاف الجنس وصح اشتراك ستة في بقرة شريت لاضحية استحسانا
وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد
بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة الى هذا وقبل الشراء
احب وذا اشارة الى الاشتراك وعن ابي حنيفة يكره الاشتراك بعد الشراء م
ولا تجب لقوله م من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا وعنده ان فقير الا ان كان غنيا
م لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة تجب لطفله كما في الفطرة
قلنا سبب الفطرة رأس يمونه ويلي عليه بل يضحي عنه ابوه او وصيه من مال الصغير
ويأكل منه الطفل وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه كالثوب والخف لا بما ينتفع به بالاستهلاك
كالخبز ونحوه وانما يجوز ان يبدل بذلك لان هذا قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع
به بان يتخذ جرابا واذا ابدل بما ينتفع بعينه فللبدل حكم المبدل فهو كالانتفاع بعينه لكن
التبديل بالدراهم ونحوها وما ينتفع به بالاستهلاك في حكم الدراهم فاذا كان الحكم في الجلد
هذا قاسوا عليه اللحم اذا كان للصبي ضرورة واول وقتها بعد الصلوة ان ذبح في مصر
ش اي بعد صلوة العيد يوم النحر وبعد طلوع فجر يوم النحر ان ذبح في غيره
وآخره قبيل غروب اليوم الثالث فالمعتبر في هذا مكان الفعل لا مكان من عليه لكن
الاضحية لا تجب على المسافر كذا في الهداية وعند مالك وان في لا يجوز بعد الصلوة
قبل نحر الامام ويجوز عنده ان في اربعة ايام واعتبر الآخر للفقر وضده والولادة
والموت اي اذا كان غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها لا تجب عليه وان ولد في اليوم
الآخر تجب عليه وان مات فيه لا تجب عليه وكره الذبح ليلا فان تركت اي الاضحية
م ومضت ايامها تصدق الناذر والفقير شراها للاضحية بها حية والغني بقيمتها
اي تصدق قيمة شاة

شراها اولا

شراها اولا المراد انه نذر ان يضحي بهذه الشاة فانه يتعلق بالمحل والفقير انما
تجب عليه بالشراء بنية الاضحية واما الغني فالواجب يتعلق بذمته شراها
اولا وصح الجذع من الضأن الجذع شاة تم لها ستة اشهر الضأن ما يكون له الية م
والثني فصاعدا من الثلثة اي من الشاة اعم من ان يكون ضأنا او معزا ومن البقرة
والابل وهو ابن خمس من الابل وحولين من البقر وحول من الشاة قيل الثني ابن حول
فصح ابن سنتين وابن خمس من ذوات ظلف وخف كالجماء والخصي والثولاء ودون
العمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك الجلاء التي لا قوة لها والثولاء
المجنونة والعوراء في عين واحدة وقد فسرت العجفاء بانها لا تنقى اي ما يكون مخها الا
وعظامها نقي المخ ومقطوع يدها او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها
او ذنبها او عينها او اليتها هذا رواية الجامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعنهما
ان بقي اكثر من النصف اجزأه ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان يشد العين المؤفة
فيقرب اليها العلف اذا كانت جايعة فينظر انها من اي مكان رأت العلف ثم يشد العين
الصحيحة ويقرب العلف فينظر انها من اي مكان رأت العلف فينظر الى التفاوت ما بين
المكانين فان كان ثلثا فذهب الثلث وهكذا فان مات احد سبعة وقال ورثته
اذبحوها عنه وعنكم صح وعن ابي يوسف لا يصح وهو القياس لانه تبرع بالاتلاف
فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت
كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه الزام الولاء على الميت كشركة عن اضحية ومتعة
وقران وان كان احدهم كافرا او مريدا اللحم لا لان البعض ليس بقربة فهي لا تتجزى
م ويأكل منها ويؤكل ويهب لمن شاء وندب التصدق بثلثها وتركه لذي عيال توسعة
عليهم والذبح بيده ان احسن والا امر غيره وكره ان يذبحها كتابي ويتصدق بجلدها
او يعمل آلة كجراب وخف او فرو او يبدل بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به مستهلكا كخل
ونحوه فان بيع اللحم او الجلد تصدق بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم
ش والقياس ان لا يصح ويضمن لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت
للاضحية ودلالة الاذن حاصلة فان العادة جرت بالاستعانة بالغير في امر الذبح وصحت
التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها لانه في الغصب ثبت الملك من وقت الغصب

وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك اقول بل يصير غاصبا بمقدمات
الذبح في غير الملك كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح

كتاب الكراهية

فالكراهية حرام عند محمد ولم يتلفظ به لعدم القاطع فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب
الى الفرض وعندهما الى الحرام اقرب المكروه عند ابي حنيفة وابي يوسف ليس
بحرام لكنه الى الحرام اقرب وهذا في المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه
فالى الحل اقرب فصل الاكل فرض ان دفع به هلاكه وماجور عليه ان تمكنه
من صلوته قائما ومن صومه ومباح الى الشبع لتزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم
الغد او لئلا يستحيي ضيفه وكره لبن الاتان وبول الابل اما لبن الاتان فحكمه كاللحم
واما بول الابل فحرام عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف حل به التداوي لحديث العرنيين وعند
محمد يحل مطلقا لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي قال عليه السلام ان الله لم يضع شفاءكم فيما حرم عليكم
وابو يوسف يقول لا يبقى حراما للضرورة وابو حنيفة يقول الاصل في البول الحرمة
وهو عليه السلام قد علم شفاء العرنيين واما في غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل والاكل
والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة اي للرجال والنساء وقال عليه السلام
انما يجرجر في بطنه نار جهنم وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق ومن اناء
مفضض عند ابي حنيفة يكره وجلوسه على مفضض متقيا موضع الفضة فقوله
وجلوسه عطف على الضمير في حل وهذا يجوز لوجود الفصل فعند ابي حنيفة الاكل والشرب
من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج ونحوه مفضضا انما يحل
اذا كان متقيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة في موضع الفم وفي موضع اليد عند الاخذ
وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف يكره مطلقا ومحمد قد قيل انه مع ابي حنيفة
وقد قيل انه مع ابي يوسف وقبل قول كافر قال شريت اللحم من مسلم او كتابي فحل
او مجوسي فحرم فان قول الكافر مقبول في المعاملات للحاجة اليه اذ المعاملات كثيرة
الوقوع وقول فرد كافر او انثى او فاسق او عبد او صبي في المعاملات كشراء
وهدية والتوكيل كما اذا اخبر انه وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه
وقول العبد والصبي في الهدية والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدى فلان
اليك هذه الهدية يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل قوله وشرط

العدل

وشرط العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم لو اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى
في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رأيه ولو اراق فتيمم في غلبة صدقه وتوضأ
فتيمم في غلبة صدقه وتوضأ فتيمم في كذبه فاحتياط ومن دعي الى وليمة فوجد ثمة لعبا
او غناء لا يقعد ان علم منعه يخرج والبتة وغيره ان قعد واكل جاز ولا يحضر ان علم من قبل
وقال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت وهذا قبل ان يقتدى به وهذا يدل على حرمة
كل الملاهي لان الابتلاء بالمحرم يكون اعلم انه لا يخلو اما ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا ام لا فان علم لا يحضر
الحضور وان لم يعلم قبل الحضور لكن هجم بعد فان كان قادرا على المنع يمنع وان لم يكن
قادرا فان كان الرجل مقتدى به يخرج لئلا يقتدى به الناس وان لم يكن مقتدى فان قعد
واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا تترك بسبب بدعة كصلوة الجنازة يحضرها
النياحة قال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت يدل على الحرمة
ويمكن ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز والصبر الذي قال ابو حنيفة ان يكون
جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له غير مشتغل ولا متلذذ به

فصل

ولا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع اي في العرض اراد مقدار العلم ويلبس
جبة مكفوفة بالحرير وعند ابي حنيفة لا فرق بين حالة الحرب وغيره وعندهما يحل
في الحرب ضرورة قلنا الضرورة تندفع بما لحمته ابريسم وسداه غيره ويتوسده
ويفترشه هذا عند ابي حنيفة لما روي انه عليه السلام جلس على مرفقة حرير وقالا
يكره ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه في حرب فقط انما اعتبروا
في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبارا
للعلة القريبة ولا يتحلى بذهب وفضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها
ومسمار ذهب لثقب فص وحل للمرأة كلهما ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر
لكن يجوز ان كان الحلقة من الفضة والفص من الحجر وترك لغير الحاكم احب
اي ترك التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه زينة والسلطان
والقاضي يحتاجان الى الختم ولا تشد سنه بذهب بل بفضة هذا عند ابي حنيفة
وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا كما ان شرب الخمر حرام فكذا اسقاؤها حرام
لا خرقة لوضوء او مخاط لا يكره عند البعض يكره ذلك لانه نوع تجبر لكن

لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا تكره واذا كانت للتكبر تكره ولا الرتم وهو الخيط
الذي يعقد على الاصبع لتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا
وهو التذكر انما ذكر هذا لان من عادة بعض الناس شد الخيط على بعض الاعضاء
وكذا السلاسل وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من هذا
القبيل **فصل** وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبته ش
ليست بعورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي على العكس ومن عرسه وامته
الحلال اي فرجها ومن محرمه وامة غيره الى راسها ووجهها وصدرها وساقها وعضدها
ان امن شهوته والا فلا لا الى الظهر والبطن والفخذ فان حكم امة الغير حكم المحارم
لضرورة رؤيتها في ثياب المهنة وما حل نظره منها حل مسه ولمس ذلك
ان اراد شراها وان خاف شهوته وامة بلغت لا تعرض على البيع في ازار واحد
ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل
النظر الى قدمها وقد مر في كتاب الصلوة ان القدم ليس بعورة قلنا في الصلوة
ضرورة وليس في نظر الاجنبي الى القدم ضرورة بخلاف الوجه والكف والسيدة
كذا فانها في النظر الى قدمها كالاجنبية فان خاف اي الشهوة لا ينظر
الى وجهها الا لحاجة كقاض يحكم وشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امراة او شراء امة
وان خيف شهوتهم ورجل يداويها فان هؤلاء يحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة ثم
فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة وينظر المراة من المراة كالرجل من الرجل وكذا من الرجل
ان امنت شهوتها والخصي والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن امته
بلا اذنها وعن عرسه [illegible] بالاذن العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال اخرج ولا ينزل في الفرج ثم
ومن ملك امة بشراء او نحوه كالوصية والارث وغيرهما ولو بكرا او مشتراة من امراة او محرمها
اي محرم الامة لكن غير ذي رحم محرم لها حتى لا يعتق الامة عليه او من مال الصبي
ش اي كانت الامة من مال الصبي حرم عليه وطؤها ودواعيه حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض
وبشهر في ذات شهر وبوضع الحمل في الحامل فان الحكمة في الاستبراء تعرف براءة الرحم
صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك عند حقيقة الشغل او توهم الشغل بماء محترم
لكنه امر خفي فيدير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث الملك وان كان عدم وطء المولى

معلوما

معلوما في الصورة التي عدها وهي قوله ولو بكرا فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد
فرد لكن يرد عليه ان الحكمة لا تراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فاذا كانت
الامة بكرا او مشتراة ممن لا يجب نسب ولدها منه وهي ان يكون الولد ثابت النسب ينبغي
الا يجب لان عدم الشغل بالماء المحترم متيقن في هذه الانواع والجواب انه انما يجب بالنص
بقوله عليه السلام في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن
بحيضة فان السبايا لا يخلو ان يكون فيها بكرا او مشتبية من امراة ونحو ذلك ومع هذا
حكم النبي عليه السلام حكما عاما فلا يختص بالحكمة كما انه علق الحكم في حرمة الخمر بقوله تعالى انما يريد
الشيطان ان يوقع بينكم العداوة فلا يمكن ان يقول احد اذا شربها بحيث لا تقع العداوة
ولا يصد عن الصلوة فاذا المصلحة غالبة في تحريمه فالشرع حرمه على العموم لان
في التخصيص كما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم
في الشرع على العموم يثبت في ساير اسباب الملك كذلك قياسا فان العلة معلومة ثم تاييد
ذلك بالاجماع ولم تكف حيضة ملكها فيها ولا التي قبل القبض ولا الولادة كذلك
ويجب في شراء امة الا شقصا منها بعد ما [illegible] لان الملك تم له والحكم يضاف الى العلة
القريبة لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة
ش لانه لم يوجد استحداث الملك وقد رخص حيلة اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف
خلافا لمحمد واخذ بالاول ان علم عدم وطء بايعها في ذات الطهر وبالثاني ان قربها هي
وان لم يكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشتراه
زوجته لا يجب ايضا وان كانت ان ينكحها البايع قبل الشراء او المشتري قبل قبضه
ممن يوثق به ثم يشتري ويقبض او يقبض فيطلق الزوج اي اذا كانت تحته
حرة فالحيلة ان ينكحها البايع قبل الشراء او المشتري رجلا عليه اعتماده ان يطلقها ثم يطلق
الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطؤها ولا الاستبراء
فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل للمشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء
او ينكحها المشتري قبل القبض ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلق الزوج فان الاستبراء
يجب بعد القبض وح لا يحل الوطء واذا حل بعد طلاق الزوج وح لم يوجد حدوث
الملك ومن قبل بشهوة اخته او [illegible] دواعي الوطء بامته لا يجمعهما نكاحا حرم عليه وطؤهما
يعني من كان له اختان
امتان فقبلهما بشهوة

بدواعيه حتى يحرم احديهما ثم دواعي الوطي هي القبلة والمس بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة
فان لدواعي الوطي حكم الوطي وتحريم احديهما يكون بازالة الملك كلا او بعضا او بانكاحها
ثم وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد وجاز مع قميص ومصافحته عطف على التقبيل
ثم جاز هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا بأس بهما في ازار واحد واما مع القميص
فلا بأس بالاجماع والخلاف فيما يكون للمحبة اما بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا ثم
وكره بيع العذرة خالصة وصح بالصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع بمخلوطها
لا بخالصها فان بيع السرقين جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز وجاز اخذ دين
على كافر من ثمن خمر بخلاف المسلم اي بخلاف دين على المسلم فانه لا يؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم
لان بيعه باطل فالثمن الذي اخذه حرام ثم وتحلية المصحف ش بالرفع عطف على اخذ دين
ثم ودخول الذمي المسجد هذا عندنا وعند مالك والشافعي يكره لقوله تعالى فلا
فلا تقربوا المسجد الحرام قلنا المراد نهي الكفار عن هذا لان قوله تعالى انما المشركون نجس
لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين فان الكفار لا يتمكنوا من الدخول
بعد عامهم هذا وعيادته واخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق القاضي
من بيت المال فان القضاء فان كان عبادة ولا اجر على العبادة فهذا يجوز لان في المنع
الامتناع عن القضاء وسفر الامة وام الولد بلا محرم فان مس اعضائهما في الاركاب
كمس اعضاء المحارم وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخ وعم وملتقط هو في حجرهم
واجارته لامه فقط فان الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام او لا كذلك غير الام
وبيع العصير ممن يتخذه خمرا فان المعصية لا تقوم بنفس العصير بخلاف بيع السلاح
ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه وحمل خمر ذمي باجر هذا عند
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز ولا يحل الاجر واجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار
او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر هذا عند ابي حنيفة لتخلل فعل الفاعل المختار
وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا وفي سوادنا
لا يمكنون منها في الاصح فانما قال ابو حنيفة يختص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها
ذمي فاما سوادنا فان علامات الاسلام فيه ظاهرة وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد
وقبول هدية تاجرا واجابة دعوته واستعارة دابته وفي الثياب لا يجوز وجه

وجه الاستحسان

وجه الاستحسان انه عليه السلام قبل هدية سلمان وبريرة وكره كسوته ثوبا واهداءه
النقدين اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدي النقدين واستخدام الخصي
ش فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جائز واقراض بقال شيئا ياخذ منه
ما شاء فانه قرض جر نفعا واللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو
هذا عندنا وعند الشافعي يباح لعب الشطرنج لان فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان
لا يفوت الصلوة ولا يكون فيه قمار قلنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر
واشتغال الناس بالباطل حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما وجعل الغل
في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها هذا عند ابي حنيفة لان مكة حرام
وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة وقوله في دعائه بمعقد العز من عرشك وبحق رسلك
وانبيائك لانه يوهم تعلق العزة بالعرش ولا حق لاحد على الله وعند ابي يوسف
يجوز الاول للدعاء الماثور وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم واحتكار
قوت البشر والبهايم في بلد يضر باهله التخصيص بالقوت قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف
كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعن محمد الاحتكار في الثياب ومدة الحبس
قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن ياثم به
وان قلت المدة ويجب ان يامر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل
عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا لا غلة ارضه وجلبه
من بلد اخر هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف كل ذلك مكروه وعند محمد كل ما
يجلب منه الى المصر غالبا فهو كالمصر ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب
عن القيمة فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي

كتاب احياء الموات

هي ارض بلا نفع لانقطاع مائها او غلبته عليها او نحوها كما اذا نزت او صارت
سبخة عادية او مملوكة في الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة عن العامر لا يسمع
صوت من اقصاه وعند محمد ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف
مالكها كان لجماعة المسلمين ولو ظهر مالكها يرد اليه ويضمن نقصانها الارض
والبعد عن العامر شرط عند ابي يوسف خلافا لمحمد من احياه ملكه ان اذن الامام
ولو ذميا والا فلا اي ان لم ياذن لا يملك هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يشترط ان

اذن الامام فلم يجز احياء ما قرب من العامر ولا ما عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز
من اذن ان لم يجز عود الماء جاز احياؤه ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلاث سنين دفعها الامام
الى غيره التحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم الناس انه اخذها ثم يستعمل الاعلام الذي لا يكون
بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من الحجر بالتسكين فان كربها او سقاها فهو احياء عند محمد فان فعل
احدهما فهو تحجير ومن حفر بئرا في موات باذن فله حريمها للعطن والناضح اربعون
ذراعا من كل جانب في الاصح بئر العطن التي يناخ الابل حولها ويستقى وبئر الناضح البئر التي
يستخرج ماؤها بسير البعير ونحوه وعندهما ستون ذراعا وانما قال في الاصح لانه قد قيل الحريم
اربعون ذراعا من كل الجوانب وذراع العامة ست قبضات وعند الحساب كذلك فانهم
قدروا اربعة وعشرين اصبعا كل اصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون
البعض وللعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب ومنع غيره من الحفر فيه لا فيما وراءه
وله الحريم في ثلثة جوانب من الذي حفر في منتهى حريم الاول دون الاول وللقناة حريم بقدر
ما يصلحها هذا عند ابي حنيفة وقيل اذا لم يخرج الماء فهي كالنهر فلا حريم له وعند ظهور الماء
كالعين فلها الحريم خمسمائة ذراع ولا حريم لنهر في ارض غيره الا بحجة هذا عند ابي حنيفة
وعندهما له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين وكذا في ارض موات فمسناة
بين نهر رجل وارض لآخر وليست مع احد لصاحب الارض الا ان يكون لاحدهما عليها
غرس او طين ملقى فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة وان كان فصاحب الشغل يعني صاحب
اليه وعند ابي يوسف له حريم مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد مقدار
بطن النهر من كل جانب

فصل

الشرب نصيب الماء والشفة شرب بني آدم
والبهائم ولكل حقها في كل ماء لم يحرز باناء وسقي ارضه من البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوها وشق
نهر لارضه منهما او لنصب الرحى ان لم يضر بالعامة وان اضر لا ولا سقي دوابه ان خيف تخريب
النهر لكثرتها وارضه باحداث عطف على دوابه ومن نهر غيره وقناته وبئره الا باذنه
وله سقي شجر او خضر في داره حملا بجراره في الاصح وكري نهر لم يملك من بيت المال فان لم يكن فيه شيء
فعلى العامة اي يجبر الامام الناس على كريه وكري نهر ملك على اهله من اعلاه لا على
اهل الشفة ومن جاوز ارضه بري اي كل شريك جاوز الذي يكري النهر عن ارضه
لم يكن عليه كري باقي النهر وهذا عند ابي حنيفة وقالا عليهم كريه من اوله الى آخره ومن

وصح دعوى

وصح دعوى الشرب بلا ارض هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا ووصية
وقد يباع الارض فيبقى الشرب للبائع فان اختصم قوم في شرب بينهم قسم
بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم عن سكر النهر وان لم يشرب بدونه بلا رضاهم وكل منهم
من شق نهر منه ونصب رحى فيه او قنطرة او جسر عليه بلا اذن شريكه الا رحى وضع
في ملكه بان يكون بطن النهر وحافتاه ملكا له وللآخر حق التسييل ولا يضر بالنهر
ولا بالماء فلم يضرهم ومن توسيع فم النهر ومن القسمة بالايام وقد كانت بالكوى
وهي كوة البيت استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب ليجري الماء فيه الى المزارع
او الجداول وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه ومن سوق شربه الى ارض
اخرى ليس لها منه شرب لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق تلك
الارض والشرب يورث ويوصى بالانتفاع ولا يباع ولا يؤجر ولا يوهب ولا يتصدق به
ولا يجعل مهرا او بدل صلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت به
ولا من سقى من شرب غيره وهو قول الامام الموفق بخواهر زاده وفي الجامع
الصغير للبزدوي انه يضمن

كتاب الاشربة

حرم الخمر وهي النيء من ماء العنب
غلا واشتد وقذف بالزبد وان قلت وهي هذا الاسم خص بهذا الشراب باجماع
اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر كالاشتقاق من مخامرة العقل فان اللغة
لا يجري فيه القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار الماء ورعاية الوضع الاول ليست
لصحة الاطلاق بل لترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول ابي حنيفة
وعندهما اذا اشتد صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان قلت
ومن الناس من قال السكر منها حرام وهذا مردود بان الله تعالى سماها رجسا وعليه
اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها الا ماليتها عندنا وحرم الانتفاع بها
ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي وبعده
عشرة احكام كالطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلا
واشتد ونقيع التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيئين اذا غليت واشتدت من
الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب وعند الاوزاعي الطلاء
وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب وعند شريك بن عبد الله السكر مباح

لقوله تعالى وتتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة
اذا غلت واشتدت وقذفت بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى
فيكفر مستحلها وحل المثلث العنبي مشتدا اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم يوضع
حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وكذا اذا صب فيه الماء حتى يرق بعدما ذهب ثلثاه ثم يطبخ
ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد وتقذف بالزبد وانما حل المثلث عند ابي حنيفة
وابي يوسف خلافا لمحمد ومالك والشافعي ونبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة
وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب اي انما يحل هذه الاشربة اذا شرب ما لم يسكر
اما القدح الاخير وهو المسكر حرام اتفاقا وشرطه ان يشرب لا لقصد اللهو والطرب بل لقصد
التقوي والخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة كذا اي
انه يغلي ويشتد يحل بلا لهو وطرب ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان
لم يطبخ بلا لهو وطرب وحل الخمر ولو بعلاج اي بالقاء شيء فيه وهذا احتراز عن قول الشافعي
فان التخليل اذا كان بالقاء شيء لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شيء ففيه قولان
ثم والانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير الدباء القرعة والحنتم الجرة الخضراء
والمزفت المطلي بالزفت والنقير الظرف الذي يكون من الخشب المنقور اعلم ان هذه
الظروف كانت مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر حرم ... استعمال هذه الظروف اما لان
في استعمالها تشبها بشرب الخمر واما لان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر فلما مضت مدة
اباح النبي ... استعمال هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال عنها وايضا في ابتداء تحريم شيء
يبالغ ويشدد ليتركه الناس مرة فاذا ترك الناس واستقر الامر يزول التشديد بعد حصول
المقصود وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به المراد بالكراهة الحرمة لان
فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظ الكراهة لا الحرمة لعدم النص القاطع فيه ولا يحد شاربه
بلا سكر فان في الخمر انما يحد بشرب القليل لا بقليل الخمر يعني الكثير ولا كذلك الدردي
فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الصيد

يحل صيد كل ذي ناب او مخلب من كلب وباز
ونحوهما وقد مر في الذبائح معنى ذي الناب وذي المخلب ثم اعلم ان الخنزير مستثنى
لانه نجس العين وابو يوسف استثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته والبعض
الحق الحدأة بخساسته والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء فان الدب والاسد لا يصيران

معلمين

معلمين لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد بشرط علمهما وجرحهما في موضع ما
ثم هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف انه لا يشترط الجرح وارسال مسلم او كتابي
اياهما مسميا اي لا يترك التسمية عامدا على ممتنع متوحش يؤكل يشترط في الصيد
ان يكون ممتنعا بالقوائم او الجناحين فالصيد الذي استأنس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع
في الشبكة والساقط في البئر والذي اثخنه الصائد متوحش غير ممتنع لزوال حينئذ الامتناع
ثم وان لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده مثل كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب
لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا ولا يطول وقفته بعد الارسال فانه ان
وقفه بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال بخلاف ما اذا كمن كالفهد فان هذا
حيلة منه للاصطياد فيكون مضافا الى الارسال وبتعلم العلم بترك اكل الكلب ثلث مرات
ولا ما صاد بعده حتى يتعلم او قبله وبقي في ملكه اي لا يحل ما صاد الكلب بعدما اكل حتى يتعلم
اي يترك ثلث مرات ولا يحل ما صاد قبل الاكل اذا بقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه
لم يكن كلبا معلما فكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقي في ملك الصياد
ثم ومن شرطه الحل بالرمي التسمية اي لا يتركها عامدا والجرح وان لا يقعد عن طلبه
ان غاب متحاملا سهمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه
يحل اكله لان هذا ليس في وسعه وان قعد عن طلبه يحرم لانه في وسعه ان يطلب وقد قال ﷺ
لعل هوام الارض قتلته فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه المراد انه ادركه حيا
وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية ولو ترك التذكية يحرم وقد قال في المتن
فان تركها عمدا المراد ترك التذكية مع القدرة عليها اما اذا لم يتمكن من التذكية ففي المتن
اشارة الى الحل كما روي عن ابي حنيفة وكذا عن ابي يوسف وهو قول الشافعي وفي ظاهر الرواية
انه يحرم وان كان حيوة مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب تذكيته اما في المتردية واخواتها
وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها وفيها
حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم فان تركها اي التذكية عمدا فمات او ارسل مجوسي
كلبه فزجره مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله معراض بعرضه المعراض
السهم الذي لا ريش له سمي معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه ولو قتل بعرضه حرم فان كان
في رأسه حدة فاصاب بحده يحل او بندقة ثقيلة ذات حدة انما قال هذا لانه

وهي طينة مدورة يرمى بها نهاية

لانه يحتمل انه بثقله حتى لو كان خفيفا به حدة يحل لتعين الموت بالجرح. او رمى صيدا فوقع
في ماء فانه يحتمل انه بالماء قتله فيحرم. او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم
لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن. فان وقع على الارض ابتداء فان الاحتراز عن مثل هذا
غير ممكن فيحل. او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله احد فزجره
مسلم فانزجر يحل. اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر فالسبق فالاعتبار للارسال فان
كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان على العكس حل وان لم يوجد
الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي حرم. او اخذ
غير ما ارسل عليه اكل. هذا عندنا فانه لا يمكن التعليم بحيث يأخذ ما عينه وعند مالك
لا يؤكل. وان ارسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا آخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب
آخر. وكذا لو ارسله على صيود كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية
واحدة. كصيد رمى فقطع منه عضو الا العضو. هذا عندنا وعند الشافعي
اكلا جميعا لنا قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت. وان قطع اثلاثا والاكثر مع عجزه
ش اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس والثلثان في طرف العجز
او قطع نصف راسه او اكثره او قد نصفين اكل كله. لانه في هذه الصور
لا يمكن حيوة فوق حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله ما ابين من الحي فهو ميت
بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز لامكان الحيوة
في الثلثين فوق حيوة المذبوح وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان
حيوة فوق المذبوح. ثم فان رمى صيدا فرماه آخر فقتله فهو للاول وحرم
ويضمن الثاني له قيمته مجروحا ان كان الاول اثخنه وان لا فللثاني وحل. اي وان رمى صيدا
فرماه آخر فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك الاول ويكون
حراما لان ذكاته ذكاة اختيارية فيحرم حين قتله بالرمي واذا كان ملكا للاول وحرم
برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول فاذا لم يكن الاول اخرجه
عن حيز الامتناع فهو ملك الثاني لانه قد صاده ويكون حلالا لان ذكوته اضطرارية. ثم
ويصاد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه فيجوز الاصطياد ليطهر لحمه وجلده

كتاب الرهن

هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين. فان الدين يمكن اخذه من المرهون

بانه يباع
المرهون

بان يباع المرهون بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها بعينها
من شيء آخر. وينعقد بايجاب وقبول غير لازم. اي ينعقد حال كونه غير لازم ثم
فللراهن تسليمه والرجوع عنه. اي تسليم الرهن بمعنى المرهون والرجوع
عن الرهن بمعنى العقد. فاذا سلم فقبض محوزا. اي مقسوما غير شائع مفرغا
ش اي غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر
ودار فيها متاع الراهن بدون المتاع. مميزا. اي ان كان المرهون متصلا بحق الراهن
خلقة كالثمر على الشجر يجب ان يميز وينفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه
وهو ليس بمرهون سواء كان اتصاله به خلقة او مجاورة والمميز يتعلق بالحال
وهو المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون اذا كان اتصاله به خلقة حتى لو كان اتصاله
به بالمجاورة لا يفتقر بين المتاع الذي في بيت الراهن. لزم والتخلية قبض فيه
كما في البيع. التخلية ان يضعه الراهن في موضع يتمكن المرتهن من اخذه فيصير قابضا
الرواية وعند ابي يوسف لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان
بمنزلة الغصب وعند مالك يلزم بدون القبض. وضمن باقل من قيمته ومن الدين
ش اعلم ان هذا التركيب مشكل غفل الناس عن اشكاله وهو انه يتوهم ان
كلمة من هي التي تستعمل مع افعل التفضيل وليس كذلك لانه ان اريد انه مضمون
باقل من كل واحد فهو غير مراد وان اريد انه مضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما
ان كان الواو بمعنى او بمعنى اي فهذا البحث بجملته غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل
فان كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كانت القيمة اقل من الدين
فهو مضمون بالقيمة فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الآخر الذي
هو القيمة تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو انه مضمون
بالدين والفضل امانة فهم الحكم في صورة المساواة انه يكون مضمونا بالدين. فلو هلك
وهما سواء سقط دينه وان كانت قيمته اكثر فالفضل امانة ولو اقل سقط من دينه
بقدره ورجع المرتهن بالفضل. فالاصل ان يد المرتهن على الرهن يد الاستيفاء
لانه وثيقة لجانب الاستيفاء ليكون موصلة اليه فيكون استيفاء من وجه ويتقرر
بالهلاك فاذا كان الدين اقل من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة

وان كان القيمة اقل يكون مستوفيا بقدر المالية وهي القيمة ويرجع بالفضل هذا عندنا وعند الشافعي
هو مضمون بالقيمة بالغا ما بلغ وعند الشافعي هو غير مضمون بل هو امانة وللمرتهن طلب
دينه من راهنه فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين وحبسه به اي حبس
الراهن بالدين وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او يبرئه اي الراهن
فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين
لا الانتفاع به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة وهو متعد
لو فعل ولا يبطل الرهن به اي بالتعدي وان طلب دينه امر باحضار رهنه فان
احضر سلم كل دينه اولا ثم رهنه وان طلب في غير بلد العقد ان لم يكن للرهن مؤنة حمل
وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه اي انما يسلم الدين اولا لتتعين حق المرتهن
كما ذكرنا في البيع ان الثمن يسلم اولا لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق وهو
قوله امر باحضار رهنه اي يؤمر باحضار الرهن وان كان طلب الدين في غير بلد العقد
وهذا الحكم وهو الامر باحضار الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة
الحمل حتى ان كان للرهن مؤنة الحمل يسلم دينه بلا احضار الرهن ولا يكلف مرتهن
طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن رهن باعه المرتهن بامره حتى يقبضه
اي ان امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف احضار
الثمن اذا طلب دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره ولا مرتهن معه رهنه تمكينه
من بيعه حتى يقبض دينه اي لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن
ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قضاء الدين ولا من قضى بعض دينه
تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية اي لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم
بعض رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قبض بقية الدين وله
وله حفظه بنفسه وعياله كالزوجة والولد والخادم الذي في عياله وضمن بحفظه
بغيرهم وايداعه وتعديه وجعله خاتم الرهن في خنصره لا بجعله في اصبع اخرى فان جعله
في الخنصر استعمال وجعله في اصبع اخرى لا لعدم العادة بل هو من باب الحفظ وعليه مؤنة
حفظه ورده اليه او رد جزء منه كاجرة بيت حفظه وحافظه فاما جعل الآبق
ومداواة الجرح فمنقسم على المضمون والامانة اي على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة

بيت الحفظ

بيت الحفظ واجر الحافظ وكذا مؤنة رده اي يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الآبق فهو على المرتهن
اذا كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كمداواة الجرح واذا كان
قيمته مثل الدين اما اذا كان قيمته اكثر فمنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن
وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فانها كلها على المرتهن وان كان قيمة
المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له وعلى
الراهن مؤنة تبقيته واصلاح منافعه كنفقة رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الرهن وسقي
البستان والقيام بامور به

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح

لا يصح رهن مشاع
ومثمر على نخل دونه وزرع ارض او نخل ارض دونهما لعدم كونها مميزا وكذا عكسها
اي لا يصح رهن نخل بدون ثمره وارض بدون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض
وعن ابي حنيفة ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنبات فيكون مثل استثناء
الاشجار بمواضعها فيجوز لان الاتصال يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل بمواضعها
يجوز ايضا لان الاتصال اتصال مجاورة ولا رهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد
ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد ان يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال ولا بالامانات كالوديعة
والمستعار ومال المضاربة والشركة ولا بالدرك صورته باع زيد من عمرو دارا
فرهن بالدرك عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز بخلاف
ولو كفل بهذا يجوز ولا بعين مضمونة بغيرها المراد ان لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة كمبيع
في يد البايع اي باع شاة ولم يسلم فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين المبيعة لم يضمن
البايع شيئا لكن سقط الثمن وهو حق البايع ولا بالكفالة بالنفس ولا بالقصاص بالنفس
وما دونها وبالشفعة اي كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها او اذا وجب عليه
القصاص فرهن شيئا لئلا يمتنع من القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البايع او المشتري
شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في هذه الصور وباجرة
النايحة والمغنية وبالعبد الجاني وبالعبد المديون فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك
لا يكون على المولى شيء واذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن ان يأخذ من المرتهن ولو هلك
المرهون بلا تعد في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن
المالك فاذا هلك هلك امانة ولا برهن خمر وارتهانها من مسلم او ذمي لمسلم

ش اى لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي ولا يضمن له مرتهنها ذميا او غيره
الضمان اى ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا يضمن للمسلم شيئا وان رهن
الذمي من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون
المسلم وصح بعين مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم
عمد فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت يجب المثل او القيمة فيصح الرهن
بها وبالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلكه في يد المرتهن عليه بما وعد اى ان هلك
في يد المرتهن فلم يقرض على المرتهن المقدار الذي وعد اقراضه فهلكه بالرفع مبتداء في يد المرتهن صفته عليه خبره
واعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذا كان الدين متساويا للقيمة او اقل اما اذا
كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة ويلايم بذكر هذا القسم لان الظاهر انه لا يكون الدين اكثر
من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة فحكمه يعلم مما سبق فاعتمد على ذلك وبرأس مال السلم
وبثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس فقد اخذ وان افترقا قبل نقد وهلك بطلا
ش اى اذا رهن برأس مال السلم او ثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى
حقه وان افترقا قبل نقد المرهون به وقبل هلاك المرهون بطل السلم والصرف وهذا التفصيل
لا يتاتى في الرهن بالمسلم فيه فيصح مطلقا فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم
م ورهن المسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ اى اذا كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخ عقد السلم
فهو رهن بالبدل اى يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض رأس المال فهلك رهنه
بعد الفسخ هلك به اى ان رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه ثم فسخ عقد السلم فهلك
الرهن في يد رب السلم فانه يكون بالمسلم فيه اى يكون على رب السلم ان يرد ما اسلم اليه مقدار الطعام
المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كأن رب السلم استوفى المسلم فيه لان يد المرتهن يد استيفاء يتقرر بالهلاك
فصار كأن رب السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخ العقد فعلى رب السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه م
ويرهن عليه عبد طفله اى يصح الرهن بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند ابي يوسف وزفر لا يصح وهو
القياس اعتبارا لحقيقة الايفاء وجه الاستحسان انه في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض في الحال
وفي هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه وبثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا
والذكية ميتة اى اشترى عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشتري رهنا وهو عشرة
دراهم مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا او الخل خمرا والشاة ميتة فالرهن مضمون اى ان هلك وقيمته عشرة

او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته اقل فعليه القيمة لانه رهنه بدين
واجب ظاهرا وببدل صلح عن انكار اى ان اقر ان لا دين صالح مع الانكار ورهن ببدل الصلح
شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون كما ذكر وصح رهن الحجرين والمكيل والموزون
فان رهن بجنسه فهلك هلك بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة قوله قدرا تمييز من مثله اى يعتبر
المماثلة في القدر وهو الوزن والكيل بلا اعتبار الجودة وعندهما يعتبر القيمة فيتقوم بخلاف
الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم
فهلك فعند ابي حنيفة هلك بالدين وعندهما ان كانت قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان
قيمته اقل وهي ثمانية مثلا يضمن المرتهن ثمانية دراهم من جنسها يكون رهنا مكانه فان قيل في هذا التركيب
وهو فهلكه بمثله قدرا من دينه نظر لان الدين اذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة
وقد هلك فقد هلك رهن بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون خمسة فيكون من للتبعيض
فلا يتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة لان التبعيض غير ممكن ولا يكون من
للبيان هنا لانه اريد به التبعيض في صورة فلا يكون للبيان في صورة اخرى لان المشترك
لا عموم له ولا يتناول ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه يصير معناه ان
هلك بمقدار خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا ليس غرضه بيان
انه بأي شيء مضمون في صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الدين لا باعتبار القيمة فتقديره
انه هلك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين زائدا فاذا علم الحكم في هذه الصورة يعلم
في صورة المساواة وصورة ان يكون الوزن زائدا على الدين لما عرف ان الفضل امانة م
ومن شرى على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا بعينهما من ثمنه وابى صح استحسانا والقياس ان لا يجوز
لانه صفقة في صفقة وجه الاستحسان انه شرط ملايم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق به
والاستيثاق ملايم الوجوب والاتفاق بعينهما لانه لو لم يكن الرهن والكفيل معينا يفسد البيع
م ولا يجبر على الوفاء بهذا لانه تبرع لا جبر على التبرعات وعند محمد وزفر يجبر لان الرهن
اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن وللبائع فسخه الا
اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا اى عندنا لما صح الشرط فانه وصف مرغوب فيه ففواته
للبائع حق الفسخ فان قال لبايعه امسك هذا حتى اعطي ثمنك فهو رهن اى اعطى المشتري
للبائع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى اعطي ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما هو ينبئ

عن معنى الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر لا يكون رهنا وان رهن عينا من رجلين بدين لكل
منهما صح وكله رهن من كل منهما اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا
عند هذا ونصفه عند ذلك وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي حنيفة فان الاول
لا يقبل الوصف بالتجزي بخلاف الهبة فاذا تهايئا فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو هلك
ضمن كل حصته فان عند الهلاك يصير مستوفيا كل حصته والاستيفاء مما يتجزى فان قضى
دين احدهما فكله رهن للآخر لما مر ان كله رهن عند كل واحد وان رهنا رجلا بدين عليهما
صح بكل الدين يمسكه الى قبض الكل وانما يصح هذا لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع وبطل
حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بما سبق وصورتها
ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد من هذا المدعي وسلمه اليه واقام على ذلك
بينة تبطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد منهما ولا لاحدهما لعدم الاولوية ولا القضاء
لكل بالنصف للشيوع ولو مات راهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك كان مع كل
نصفه رهنا بحقه هذا قول ابي حنيفة ومحمد وهو استحسان وعند ابي يوسف هذا باطل وهو القياس
كما في الحيوة وجه الاستحسان ان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع
في الدين والشيوع لا يضره

باب رهن عند عدل

يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه
عنده هذا عندنا وقال مالك لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا يرجع عليه اي على الراهن عند الاستحقاق
فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفي المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون
المالية فنزل منزلة شخصين ولا اخذ لاحدهما منه وضمن بدفعه الى احدهما ويهلك معه حقه
رهن فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل اجله فتح فان شرط اي التوكيل بالبيع في الرهن
لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن او العدل في عقد
او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه مقامه عندنا وعند ابي يوسف ان وصي
الوكيل يملك بيعه وله بيعه بغيبة ورثته اي للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن
ولا يبيع الراهن او المرتهن الا برضى الآخر اي لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضى المرتهن
وايضا لا يكون للمرتهن بيع الا برضى الراهن بان وكله او باعه فاجاز الراهن بيعه فان حل اجله
وراهنه غائب اجبر الوكيل على بيعه كالوكيل بالخصومة غاب موكله مدعيا كان فان الوكيل
يجبر على الخصومة فالحاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا في هذه الصورة اذا غاب.

الراهن

الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب
الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل
على الخصومة وكذا لو شرط بعد عقد الرهن في الاصح اعلم ان في الجبر قولين
احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي ان يكون في ضمن عقد الرهن فاذا
كان بعده لا يجبر والآخر ان الجبر بناء على ان حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة
اذا غاب الموكل وانما كان هذا القول اصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول
خصوصا اذا وجد دليل آخر فان باعه العدل فالثمن رهن فهلكه كهلكه فان اوفى
ثمنه المرتهن فاستحق اي الرهن المبيع ففي الهالك اي اذا هلك الرهن في يد
المشتري ضمن المستحق الراهن وصح البيع والقبض او العدل ثم هو يضمن
الراهن وصح او المرتهن ثمنه وهو له ورجع المرتهن على راهنه بدينه اما المستحق
اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب وح صح البيع وقبض الثمن لان الراهن
ملكه باداء الضمان واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم وح العدل
بالخيار اما ان يضمن القيمة وح صح البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي
اداه اليه وهو له اي ذلك الثمن يكون للعدل فيرجع المرتهن على راهنه بدينه وفي القائم
اخذه اي المستحق المرهون من مشتريه ورجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به
وصح القبض اي قبض المرتهن الثمن او على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه اي
العدل بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وح صح قبض المرتهن الثمن واما ان يرجع على المرتهن
ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن
فقط قبض المرتهن ثمنه اولا اي ما ذكر من التخيير للعدل بين تضمين الراهن او المرتهن
انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة في عقد الرهن فانه ح تعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل
تضمين المرتهن لانه باعه لحقه اما اذا لم يكن مشروطة في الرهن يكون كالوكالة المفردة فانه اذا
باع الوكيل وادى الثمن الى آخر بامر الموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع على القابض فههنا لا يرجع
الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض وصورة ما لم يقبض ان العدل باع الرهن
بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع
على الراهن فان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه وان ضمن

مستحق

المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه اي المستحق بالخيار بين تضمين الراهن او المرتهن فان ضمن
الراهن ملكه باداء الضمان فيصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة
الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قبل عليه لما كان قرار الضمان على الراهن في
المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه

باب التصرف والجناية في الرهن

وقف بيع الراهن رهنه ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ بيعه وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ
لا ينفسخ في الاصح وصبر المشتري الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ اعلم
ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا
العقد فبقي موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع وصح
اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه فان فعلها غنيا ففي دينه حالا اخذ دينه وفي مؤجله قيمته لتكون رهنا
بدله الى محل اجله اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل
وفائدته تظهر اذا كانت القيمة من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة من غير دراهم والدين
كر بر ولا يقدر على اداء الدين في الحال فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل وان فعلها معسرا ففي العتق
يسعى العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع الى سيده غنيا وفي اخويه يسعى في كل الدين ولا رجوع فان
الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة يسعى العبد في الدين وان كانت القيمة
اقل يسعى في القيمة لانه انما يسعى لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن يأخذه ممن ينتفع بالعتق
والعبد انما ينتفع بمقدار ماليته ثم يرجع بما يسعى على السيد اذا ايسر سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه
بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير والاستيلاد يسعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة
ملك المولى فيسعيان في كل دينه ولا رجوع واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا اي اذا اتلف الراهن الرهن فكما
اعتقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه كل الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى زمان حلول
الاجل واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه وكان اي الضمان رهنا عنده وضمن معير اعاره مرتهنه راهنه
او احدهما باذن صاحبه آخر سقط ضمانه فلو هلك في يد المستعير بلا تعد وهلك في يد المرتهن انه يرده رهنا فان
فاته الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من الغرماء لان حكم الرهن باق فيه لانه في يد العارية ليست
بلازمة وكونه غير مضمون لا ينافي كالولد فانه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون ومرتهن اذنه باستعمال
رهنه او استعارة من راهنه لعمل ان هلك قبل عمله او بعده ضمن كالرهن ولو هلك حال عمله لا
استعاره ليرهنه فرهن بالاشياء وان قيد تقيد بالقدر من قدر وجنس ومرتهن وبلد

فان خالف

فان خالف ضمن المعير مستعيره وتم رهنه بينه وبين مرتهنه او اياه اي المعير راجع الى المرتهن
ومعطوف على المستعير ويرجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه وان وافق وهلك مع مرتهنه
فقد اخذ كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره للمعير قدر دينه او قدر ما ضمنه
لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقي دينه على راهنه اي ان وافق وهلك الرهن
مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين ويضمن المستعير
الدين الذي اداه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة
فقد اخذ المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي اداه اي العشرة ولا يضمن القيمة
لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ
المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اداه
فللدين وهو العشرة ولا يمتنع المرتهن اذا قضى المعير دينه وفك رهنه اذ هو
يسعى في تخليص ملكه ويرجع على الراهن بما ادى لانه غير متبرع بما ذكر فلو هلك مع
مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان استخدمه او ركبه من قبل لانه امين خالف ثم عاد
الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه
تسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر هذا عند ابي حنيفة وقالا
جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فائدة وهي الدفع
بالجناية فان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن وان قال المرتهن
لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله وله ان الجناية حصلت في ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد
وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل
فصارت قيمته مائة فقتله رجل خطأ وغرم مائة وحل اجله قبض المرتهن المائة من حقه
وسقط باقيه لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزفر فانه كان
الدين باقيا ويد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا الكل من الابتداء فان باعه بامره وقبض
ثمنه رجع بما بقي اي ان باع المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض
ثمنه رجع بما بقي لان الدين لا يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا لا حقيقة
ولا حكما فاذا كان الدين باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه بمائة يكون الباقي في ذمته
وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به افتكه بكل دينه هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف

وعند محمد هو بالخيار ان شاء فكه بجميع الدين وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بالدين وعند زفر
يصير رهنا بمائة لانه بقي الكل بقدر العشر فيبقى الدين بقدره قلنا لزفر العبد الثاني قايم مقام
الاول فصار كما كان الاول وتراجع سعره ثم لمحمد ان المرهون تغير في ضمان المرتهن فيتخير
الراهن كالمبيع اذا قتل قبل القبض ولهما ان التغير لم يظهر في حق العبد لقيام الثاني مقامه
ثم فان جنى الرهن خطأ فداه مرتهنه ولم يرجع اي على الراهن لان الجناية حصلت في ضمان
المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك فان ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين
اي ان ابى المرتهن ان يفديه قيل للراهن ادفع العبد او افده فعند وايا فعل سقط الدين به
واعلم ان الدين انما يسقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان
اكثر سقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي ولكن لم يذكره في المتن لان الظاهر
ان يكون الدين اكثر من قيمة الرهن ولو مات الراهن باع وصيه رهنه وقضى دينه هذه
مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الجناية اي اذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن
ويقضي دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن المرتهن كذا ههنا فان لم يكن له وصي نصب
وصي ببيعه عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو يعدل عشرة بقي رهنا بها اي
الخل يعدل عشرة فالاصل ان ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا
للبيع ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محل له بقاء فكذا الرهن وشاة
قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها فهو يعدل درهما فهو رهن به ونماء الرهن كولده
ولبنه وصوفه وثمره لراهنه وهو رهن مع اصله ويهلك بلا شيء فان لم يدخل تحت العقد
مقصودا فان هلك اصله وبقي هو فكه بقسطه يقسم الدين على قيمته يوم فكه
وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفك بقسطه كما اذا كان الدين عشرة
وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة
الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفتك به والزيادة في الرهن تصح لا
في الدين هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف تجوز الزيادة في الدين ايضا
فان الدين كالثمن والزيادة في الثمن تجوز قلنا الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن
وعند زفر والشافعي لا تجوز في شيء منهما كما لا تجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع
ثم فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا آخر مكانه بالف الاول فهو رهن
يعني قيمة ايضا الف

ثم العقد الاول رهن حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في الاخر حتى يجعله مكان الاول بان يرد
الاول الى الراهن ثم يصير الثاني مضمونا ولو ابرأ المرتهن راهنه عن دينه او وهبه منه فهلك الرهن
اي في يد المرتهن يهلك بلا شيء هذا استحسان وفي القياس يهلك بالدين وهو قول زفر ثم
ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى بالدين عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن
مرتهنه بدينه على آخر ثم هلك رهنه معه هلك بالدين ورد ما قبض الى من اداه وبطلت الحوالة
وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك هلك بالدين اي على المرتهن فحكم هذه المسئلة مبني على ان يد المرتهن يد استيفاء
يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك تبين انه استيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض الى من اداه فان اداه
المديون يرده اليه وان اداه غيره يرده اليه او ما ذكر الغير وان احال تبطل الحوالة وفي صورة التصادق
وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فرق بين هذه المسئلة الخلافية على هذه الصورة وبين
الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجود الدين وبالابراء والهبة لا يبقى
الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا يبقى الدين بل يثبت لكل منهما على الآخر دين فيسقط
التكلف لعدم الفايدة

كتاب الجنايات

اعلم ان انواع القتل خمسة انواع عمد وشبه عمد
وخطأ وجار مجرى الخطأ والقتل بسبب فبين هذه الانواع باحكامها فقال القتل
العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب وحجر وليطة ونار هذا
عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي ضربه قصدا بما لا يطيقه البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم
او خشب عظيم فهو عمد وموجبه الاثم والقود عينا هذا عندنا خلافا للشافعي فان
القود غير متعين عنده بل الولي مخير بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطأ
ضرورة صيانة الدم عن الهدر ولا مماثلة بينه وبين النفس فهي العمد لا يجب مع احتمال القتل
صورة ومعنى لا الكفارة خلافا للشافعي فهو يقول لما وجبت في الخطأ فاولى ان يجب
في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطأ كونها ساترة للعمد وهو كبيرة محضة
ثم وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر
العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره وفيه الاثم والكفارة
ودية مغلظة على العاقلة سيأتي تفسير الدية المغلظة وتفسير العاقلة ان شاء الله
بلا قود وهو فيما دون النفس عمد اي ضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس
عمد موجب للقصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد بل عمد وفي الخطأ ولو على عبد ...

إنما قال هذا لئلا يتوهم أن العبد مال وضمان الأموال لا يكون على العاقلة فيجب ذلك إذا كان قتل خطأ ثم
يكون الدية على العاقلة فقصداً كرميه مسلماً ظنه صيداً أو حربياً وفعلاً كرميه غرضاً فأصاب آدمياً
من الخطأ ضربان خطأ في القصد وخطأ في الفعل فالخطأ في الفعل أن يقصد فعلاً فصدر منه
فعل آخر كما إذا رمى الغرض فأخطأ وأصاب غيره والخطأ في القصد أن لا يكون الخطأ
في الفعل وإنما يكون الخطأ في قصده فإنه قصد بهذا الفعل حربياً لكن أخطأ في ذلك القصد
حيث لم يكن ما قصده وليس في الخطأ إثم القتل بل إثم ترك الاحتياط فإنه شرع الكفارة دليل
الإثم وما جرى مجراه كنائم سقط على آخر فقتله أي كقتل نائم سقط على آخر فقتل ذلك
الشخص بسبب سقوطه عليه كفارة ودية على عاقلته وفي القتل بسبب كالقتل بسبب
إن كان تلف فيه بوضع حجر وحفر بئر في غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا إرث
هذا عندنا وعند الشافعي تجب الكفارة ويلحق بحرمان الميراث إلحاقاً بالخطأ قلنا القتل
معدوم حقيقة وألحق بالخطأ في حق الضمان فبقي غيره على أصله

باب ما يوجب القود وما لا يجب

هو يجب بقتل ما حقن دمه أبداً عمداً أي ما حقن دمه أبداً عمداً أي حفظ
دمه أبداً وهو المسلم والذمي وأبداً احتراز عن المستأمن فإن حقن دمه موقت إلى رجوعه
فيقتل الحر بالحر وبالعبد هذا عندنا وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد
ولنا أن النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على النفي فيما عداه على أصلنا على أنه لا يجب أن لا يقتل
العبد بالحر لعدم ... والعبد بالعبد والمسلم بالذمي وهذا عندنا خلافاً للشافعي لا الحربي بالمستأمن
بل هو بمثله أي يقتل المستأمن بمثله وهو المستأمن والعاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح
بالأعمى والزمن وناقص الأطراف والرجل بالمرأة والفرع بأصله لا بعكسه ولا سيد بعبده ومدبره
ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه له ولا بعبد الرهن حتى يجتمع عاقداه لأن المرتهن لا ملك له
فلا يليه والراهن لو قتله لبطل حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه
ولا بمكاتب قتل عمداً عن وفاء ووارث وسيده وإن اجتمعا لأنه ظهر الاختلاف بين
الصحابة في موته حراً أو رقيقاً فإن مات حراً فالولي هو الوارث وإن مات رقيقاً فالولي هو المولى
فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وإن اجتمع الوارث والمولى فإن لم يدع وارثاً غير سيده
أو ترك ولا وفاء اقتص سيده عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد وإن لم يترك وفاء اقتص
السيد أيضاً لأنه متعين ويسقط قود ورثه على أبيه أي إذا قتل الأب شخصاً وولي
القصاص ابن القاتل يسقط القصاص لحرمة الأبوة ولا يقاد إلا بالسيف هذا عندنا وعند
الشافعي يفعل به مثل فعله القاتل فإن مات وإلا تحز رقبته تحقيقاً للتسوية ولنا قوله عليه السلام
لا قود إلا بالسيف وأيضاً يحتمل أن لا يموت فيحتاج إلى حز الرقبة فلا تسوية ويقيد أبو المعتوه
فالمعتوه وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفو وكذا الوصي الصلح فقط أي ليس له العفو ولا القتل
إذ ليس له الولاية على نفسه بل في ماله والقتل قصاصاً من باب الولاية على النفس وليس له ولاية
القصاص في الأطراف والصبي كالمعتوه والقاضي كالأب هو الصحيح حتى يكون للأب
في وصيه ما يكون لأب المعتوه ووصيه والقاضي بمنزلة الأب ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير
قود القتيل هذا عند أبي حنيفة وقالا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لأنه
حق مشترك كما إذا كان بين الكبيرين وأحدهما غائب وله أنه حق لا يتجزأ لثبوته بسبب
لا يتجزأ وهو القرابة فيثبت لكل كملاً كما في ولاية الإنكاح واحتمال العفو عن الصغير
منقطع بخلاف الكبيرين ويقتص في جرح ثبت عياناً أو بحجة وجعل المجروح ذا فراش
حتى مات وفي قتل بحديد مر لا في قتل بظهره أو عوده أو مثقل أو خنق أو تغريق أو سقوط
والمر في ضربه فمات المر بالفارسية كلنند وإن أصابه بظهره فلا قصاص عند أبي حنيفة
وعنه وجوب القصاص نظراً إلى الآلة وعنه أنه يجب إذا جرح وعندهما وعند الشافعي يجب
وإن أصابه بعود المر فإن كان مما يطيقه الإنسان فلا قصاص بالاتفاق وإن كان مما لا يطيقه
فعنده فيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق لا قصاص عند أبي حنيفة خلافاً لغيره وفي موالاة
السقط لا قصاص خلافاً للشافعي ولا في قتل مسلم مسلماً ظنه مشركاً عند التقاء
الصفين بل يكفر ويدي أي يعطي الدية وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية
ثلث الدية على زيد لأنه ما تحقق ثلاثة أفعال ففعل السبع والحية جنس واحد لكونه
هدراً مطلقاً وفعل نفسه جنس آخر وهو أنه هدر في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد جنس آخر
فيجب الثلث أقول يجب أن ينظر إلى ما هو مؤثر في الموت وينظر إلى اتحاده وتعدده
فالسبع والحية اثنان ولا اعتبار في ذلك لكونه هدراً ويجب قتل من شهر سيفاً
على المسلمين ولا شيء بقتله فإن قلت ما قال يجب قتل من شهر ما الاحتياط إلى قوله لا شيء
بقتله قلت يحتمل أن يجب قتله دفعاً للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء ولا من شهر
سلاحاً على رجل ليلاً أو نهاراً في مصر أو غيره أو شهر عليه عصا ليلاً في مصر أو نهاراً في غيره

فقتله المشهور عليه السلاح اذا شهره فلا شيء بقتله مطلقا لانه غير مليث والعصا اذا
شهره ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شيء بقتله ايضا لانه وان كان مليثا في الليل في المصر
لا يلحقه الغوث وكذا في النهار في غير المصر ولا على من تبع سارق المجر في سرقته ليلا
فقتله هذا اذا لم يمكن استرداده الا بالقتل لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وكذا اذا قتله
قبل الاخذ اذا قصده باخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل داره رجل
بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله يحل قتله وقتل بقتل من شهر عصا
نهارا في مصر فان العصا مليث والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى
القتل غالبا وبقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتل فرجع وقتله آخر فانه اذا ضرب ولم
يقتل ورجع عادت عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل معصوما فعليه القصاص وتجب
الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا على رجل فقتله هو عمدا في ماله اي تجب الدية
في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد والقيمة اي تجب القيمة في قتل جمل صال عليه
هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما واتلف مالا معصوما لان فعل الصبي والمجنون والدابة
لا يسقط العصمة وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعند ابي يوسف
انه يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما فيسقط بفعلهما
وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا يسقط بفعلها وعند الشافعي لا يجب الضمان في شيء اصلا
لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ

باب القود فيما دون النفس

هو فيما يمكن حفظ
المماثلة فقط فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل انما قال من المفصل احترازا عما اذا قطع
من نصف الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة وان كانت يده اكبر
مما قطع كالرجل ومارن الانف فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص
وكذا في الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة
والاذن والعين اذا ضربت فذهب ضوءها وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب
ويقابل عينه بمرآة محماة ولو قلعت لا اذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة
وكل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة وهي ان يظهر العظم ولا قود في عظم
الا السن فتقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين رجل وامرأة وبين حر
وعبد وبين عبدين في الطرف هذا عندنا وعند الشافعي يجب القصاص الا اذا قطع

الحر طرف

الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف
يسلك بها مسلك الاموال فينعدم المماثلة بالتفاوت بالقيمة ولا في قطع يد من نصف
الساعد وجائفة برأت فان الجائفة اذا برأت لا يجري فيها القصاص لان البرء
نادر فالظاهر ان الشق يفضي الى الهلاك واما اذا لم يبرأ فان كانت سارية يجب
القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الا ان يظهر الحال من البرء والسراية واللسان
والذكر الا ان تقطع الحشفة هذا عندنا لان اللسان ينقبض وينبسط فيجري فيهما
فلا يراعى المماثلة وعن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص وطرف المسلم
والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة الاصبع او الشجة
تستوعب ما بين قرني الشاج ولا تستوعب ما بين قرني المشجوج اي شج رجل رجلا
موضحة فيجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلا ورأس المشجوج صغير تستوعب
الشجة ما بين قرنيه ورأس الشاج عظيم لا يستوعب الشجة وهي شبر ما بين قرنيه فالشين الذي
يلحق المشجوج اكثر مما يلحق الشاج فبالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش ويسقط
القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا اي اذا
لم يذكر الحلول والتاجيل يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا وبصلح احدهم وبعفوه ولمن بقي
حصته من الدية اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع الورثة عندنا خلافا
لمالك والشافعي في الزوجين فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر قتلا فالصلح عن دمهما
بنصف اي اذا كان القاتل حرا وعبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح عن دمهما
على الف فصالح فالالف على الحر والمولى نصفان ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء
ان حضر وليهم اي يقتل فرد بجمع ويكتفى بقتله ولا شيء للاولياء غيره خلافا للشافعي
فان عنده يقتل للاول ويجب للباقين المال وان لم يدر الاول قتل لهم وقسم الديات
بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن خرج قرعته وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية
اي ان حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين عندنا ولا يقطع يدان بيد
وان امرّا سكينا على يد فقطعت وضمنا ديتها هذا عندنا وعند الشافعي اذا اخذ
رجلان سكينا وامرّاه على يد اخر تقطع يداهما اعتبارا بالنفس ولنا ان الانقطاع حصل
باعتمادهما والمحل متجزئ فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان زهوق الروح

فان قطع رجل يميني رجلين فلهما يمينه ودية يد فان حضر احدهما وقطع فللآخر الدية
هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعي في التعاقب يقطع في الاول
وفي القران يقرع وتقاد عبد اقر بقود هذا عندنا لانه غير متهم فيه فيصح ولانه
يبقى على اصل الحرية في حق الدم وعند زفر لا يصح اقراره كما في المال بلا قاتله حق للمولى ومن
رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني لان الاول عمد
والثاني خطاء ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما في عمدين ومختلفين تخلل برء بينهما او لا وخطأين
بينهما برء وكفت دية ان لم تبرأ هذه ثمانية مسائل لان القطع اما عمد او خطاء ثم القتل
كذلك صار اربعا ثم اما ان يكون بينهما برء او لا يكون صار ثمانية فان كان كل منهما عمدا فان برء
بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عند ابي حنيفة لان القطع ثم القتل
صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا
في اصول الفقه في الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطاء فان برء بينهما اخذ بهما اي يجب
دية القطع والقتل وان لم يبرأ بينهما كفت دية القتل لان دية القطع انما تجب عند استحكام
اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما
لان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول وان قطع
عمدا ثم قتل خطاء سواء برء بينهما او لم يبرأ اخذ بالقطع والقتل اي يقتص للقطع ويؤخذ دية
النفس وان قطع خطاء ثم قتل عمدا سواء برء بينهما او لم يبرأ يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل
لاختلاف الجنايتين لان احدهما عمد والآخر خطاء كما في ضرب مائة سوط برء من تسعين
ومات من عشرة فانه يكتفي بدية واحدة لانه لما برء من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق
التعزير وكذا بكل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة وعن ابي يوسف
ان فيه مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب وتجب حكومة عدل في مائة سوط جرحته
وبقي اثرها شيئا في كتاب الديات تفسير حكومة العدل ومن قطع يده فعفا عن القطع
فمات منه ضمن قاطعه ديته هذا عند ابي حنيفة وقالا لا تجب شيء لان العفو عن القطع
عفو عن موجبه وهو القطع ان لم يسر والقتل ان سرى له انه عفا عن القطع فاذا سرى
علم انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب القصاص لشبهة العفو ولو عفا عن الجناية او عن
القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والخطاء من ثلث ماله والعمد من كله اي اذا
كانت الجناية خطاء وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال حق

الورثة

الورثة يتعلق بها فالعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال
فلا يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال فان قلت القود انما يجب بعد الموت
تشفيا لصدور الاولياء فينبغي ان لا يصح عفو المقتول قلت السبب انعقد في حقه
فيعتبر وسيأتي كيفية وجوب القود ان شاء الله تعالى وكذا الشجة اي لو كان مقام
القطع شجة فهو على الخلاف المذكور وان قطعت امرأة يد رجل فنكحها على يده
ثم مات يجب مهر مثلها والدية في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطأت اي ان قطعت
امرأة يد رجل فنكحها على يده فهو نكاح على الموجب الاصلي للقطع العمد وهو القصاص
في الطرف فهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها او على ما هو واجب
بهذا القطع وهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان موجب
اليد غير واجبة فيجب مهر المثل وان قطعت خطاء يجب مهر المثل ايضا لهذا ودية
النفس على العاقلة فلا مقاصة بينهما بخلاف العمد فان نكحها على اليد وما يحدث منها
او على الجناية ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي الخطاء رفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية
لهم فان خرج من الثلث سقط ثلث المال انما يجب مهر مثلها في العمد لان هذا
تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل ولا شيء عليها بسبب القتل
لان الواجب القصاص وقد اسقطه وان كان خطاء يرفع عن العاقلة مهر مثلها لان هذا
تزوج على الدية وهي يصلح مهرا فان كان مهر المثل مساويا للدية ولا مال له سواه
فلا شيء على العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان
مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل
اقل فالزيادة وصية وتصح لانهم ليسوا بقتلة وتعتبر من الثلث فان خرجت
من الثلث سقطت والا سقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين
التزوج على الجناية قول ابي حنيفة واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا في هذه
المسئلة وهو التزوج على الجناية فان مات المقتص له بقطع قتل المقتص منه
اي من قطع يده فاقتص له في اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف
لا يقتل لانه لما اقدم على القطع فقد ابرأه عما وراءه قلنا استيفاء القطع لا يوجب
سقوط القود لكن له القود اذا قطع يده من عليه القود وضمن دية النفس من قطع

قوله فسرى اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي حنيفة لان حقه في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص وان احترز عن السراية ليس في وسعه

وارش اليد في قطع يد من عليه قود نفس فعفى عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل يضمن دية اليد عند ابي حنيفة لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاتلف البعض فاذا عفا فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئا والله اعلم

باب الشهادة في القتل

واعتبار حالة القتل

القود يثبت بدءا للورثة لا ارثا اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة لانه يثبت بعد الموت للتشفي والميت ليس اهلا لان يملك شيئا الا ما له اليه حاجة كالمال مثلا فطريق ثبوته الخلافة وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا يستدعي ذلك فالمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله فمن القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فحق ان يعتدي المقتول بمثله فاعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله فلم ينتصب احدهم خصما عن البقية اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم خصم عن الباقين اي قائم مقام الباقين في الخصومة حتى اذا ادعى احد الورثة شيئا من التركة واقام بينة عليه ثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه ثبت ما ادعاه على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فرع عليه هذا قوله فلو اقام حجة بقتل ابيه غائبا اخوه يعيدها اذا حضر اي فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غائب ان فلانا قتل اباه عمدا ثم يريد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة اقامة البينة عند ابي حنيفة خلافا لهما

وفي الخطاء والدين لا اي اذا كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة

فلو برهن القاتل على عفو الغايب فالحاضر خصم ويسقط القود اي اذا كان بعض الورثة غائبا والبعض حاضرا فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغايب

قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى المال فيكون خصما

وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غائب اي عبد مشترك بين رجلين احدهما غائب قتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغايب قد عفا فالحاضر خصم وسقط القود لما ذكر

فان شهد وليان بعفو اخيهما بطلت وهي اي الشهادة عفو منهما فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء لهما وللآخر ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث

هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقتها فهي لا يكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل في هذه المسألة وان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم بانقطاع مطلقا اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما من الآخر ثم اذا صدقهما الاخ فقط لا يبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم يذكر الا الثلاثة فالصحيح ان يقال فان اخبر وليان بعفو اخيهما بعد عفو القصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا شيء له ولهما ثلثا الدية وان كذباهما فلا شيء للمخبرين وللاخ ثلث الدية وان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله ثلث الدية اما الاول فهو تصديقهما فظاهر واما الثاني فهو تكذيبهما ولان اخبارهما بعفو الاخ اقرار بانه لا حق لهما في القصاص فلا قصاص لهما ولا مال لتكذيب القاتل والاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الى المال اذ لم يثبت عفوه لان اخبار المخبرين بعفوه لم يصح لانهما يجران به نفعا وهو انتقال حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل فقط فلان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا الكل من المخبرين بتصديق القاتل ان حقهما انتقل الى المال واما الرابع وهو تصديق الاخ فهو الاستحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للاخ قد بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيب المخبرين اقر لاخيهما ثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ وانقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق المخبرين في العفو فقد زعم ان نصيبهما انقلب مالا فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل ووجههما مذكور في الهداية

وان اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته او قال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت آلته قتله لغت وان شهدا بقتله وقالا جهلنا آلته تجب الدية القياس ان لا تجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة وجه الاستحسان انهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت اقل موجبه وهو الدية

وتجب الدية في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا تتحمل العاقلة وان اقر كل من رجلين بقتل زيد
وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد عمرا واخرى بقتل بكر اياه
وادعى الولي قتلهما لغتا لان في الاول تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد له وهذا
يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفي الاول تكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر
وهو انفراده في القتل وهذا لا يبطل الاقرار والعبرة بحالة الرمي لا الوصول فتجب الدية
على من رمى مسلما فارتد فوصل هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شيء اذ بالارتداد سقط
تقومه فصار مبرئا الرامي عن موجبه كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت وله ان المرمي اليه حالة
الرمي متقوم معصوم والقيمة لسيد عبد رمي اليه فاعتقه فوصل هذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي والجزاء على محرم رمى صيدا فحل
فوصل لا على حلال رماه فاحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل ولا
صيد رماه مسلم فتمجس فوصل لا ان رماه مجوسي فاسلم فوصل لان المعتبر حالة الرمي

كتاب الديات

الدية من الذهب الف دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم
ومن الابل مائة وهذه في شبه العمد ارباعا من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة
وهي المغلظة وفي الخطا اخماس منها ومن ابن مخاض الدية عند ابي حنيفة لا يكون الا من
هذه الانواع الثلاثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل
مائتا حلة كل حلة ثوبان لان عمر رض جعل على اهل كل مال منها وله ان هذه الاشياء مجهولة
فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها اثر مشهور بخلاف الابل وعند الشافعي من الورق
اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة عند ابي حنيفة وابي يوسف خمس وعشرون
بنت مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون وهي التي تمت عليها
ثلث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين وعند محمد والشافعي
ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها والثنية
التي تمت عليها خمس سنين والخلفة التي في بطنها ولد ومضت عليها ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه
بين الصحابة ونحن اخذنا بقول ابن مسعود ودية الخطا عندنا عشرون ابن مخاض وهو ذكر
تمت عليه حول ومن الاصناف الاربعة المذكورة عشرون وعند الشافعي عشرون ابن لبون مكان
ابن مخاض وكفارتهما عتق رقبة مؤمنة فان عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيهما لانه لم يرد

بالنفس

١٧٦

فصل الديات

بالنفس وصح رضيع احد ابويه مسلم لانه يكون مؤمنا بالتبعية لا الجنين والمرأة
نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها هذا عندنا وعند الشافعي فيما دون الثلث لا ينصف
والذمي كالمسلم هذا عندنا وعند الشافعي دية اليهودي والنصراني اربعة آلاف درهم
ودية المجوسي ثمانمائة درهم وعند مالك دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم عنده
اثنا عشر الف درهم وفي النفس والانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق
والسمع والبصر واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف واللحية حلقت فلم تنبت وشعر الرأس
الدية الكاملة وعند مالك والشافعي تجب في اللحية وشعر الرأس حكومة عدل كما
وما في البدن اثنان ففي احدهما نصفها وفي اشفار العينين وفي احدها ربعها وفي كل
اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من اصبع فيها مفاصل ثلث عشرها وفي ما فيه مفصلان نصف عشرها
كما في كل سن فان فيها نصف العشر لما كان عدد الاسنان اثنين وثلاثين ينبغي ان يجب في كل سن
ربع ثمن الدية في الحكمة ووجوب نصف العشر فيخطر بالبال ان عدد الاسنان اثنان وثلاثون
فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا ينبت لبعض الناس وقد ينبت لبعض الناس بعضها
وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلاثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ
واما الاضراس تبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي يقابلها وهو منفعة المضغ
وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقية واذا كان العدد المتوسط ثلاثين فمنفعة السن
الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعهما نصف العشر والله اعلم بالحقيقة
وفي كل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه دية كيد شلت وعين عميت ولا قود في الشجاج
الا في الموضحة عمدا لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيما ذكر هذا عند ابي حنيفة
وقال محمد يجب القصاص فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك
فيقطع بها مقدار ما قطع وهي ما توضح العظم اي تظهره وفي خطائها نصف عشر الدية
وفي الهاشمة عشرها وهي التي تكسر العظم والمنقلة عشر ونصف عشر وهي التي تحول
العظم بعد الكسر والآمة والجائفة ثلثها والآمة التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة
التي فيها الدماغ والجائفة الجراحة التي وصلت الى الجوف وفي الجائفة نفذت ثلثاها
بمنزلة جائفتين والحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة
عدل اي ما تحرص الجلد اي تخدشه وما يظهر الدم ولا يسيله كالدمع في العين وما يسيل الدم

وما يصنع الجلد اي يقطعه وما يأخذ في اللحم وما يصل الى السمحاق اي جلدة رقيقة بين اللحم و
عظم الرأس ثم فسر حكومة العدل بقوله فيقوّم عبداً بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت
بين القيمتين من الدية هي هو يرجع الى قدر التفاوت وهي يرجع الى حكومة العدل فيفرض
ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع هذا الاثر تسعمائة درهم
فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة
آلاف درهم فعشره الف فهي حكومة العدل وبه يفتى احتراز عما قال الكرخي انه ينظر
الى مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وفي اصابع يد بلا كف ومعها
نصف الدية اي في خمس اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تبع لها
ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل فان الذراع ليست تبعاً وفي رواية عن ابي يوسف
ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ فهو تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحدة
نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب وفي كف فيها اصبع عشر الدية وان كانت
اصبعان فخمسها ولا شيء في الكف هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الكف والاصابع
فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير وان كانت ثلثة اصابع يجب ارش الاصابع ولا شيء
في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف وفي اصبع زائدة وعين
صبي وذكره ولسانه ولم يعلم الصحة بما دل على نظره وحركة ذكره وكلامه حكومة عدل هذا
عندنا وعند الشافعي تجب دية كاملة لان الغالب الصحة اما اذا علم صحة هذه الاشياء فالواجب
الدية الكاملة اتفاقاً ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر رأسه في الدية وان ذهب
سمعه او بصره او نطقه لا هذا عندنا وعند زفر لا يدخل في ذلك في العقل والشعر ايضاً
لان كل واحد جناية على حدة قلنا الرأس محل العقل والشعر والجنايات كلها على الرأس فيدخل
بعض الدية في الكل والرأس ليس محلاً للسمع والبصر فالجناية عليهما لا تستتبع الموضحة
ولا قود ان ذهبت عيناه بل الدية فيهما اي في الموضحة والعينين الدية هذا
عند ابي حنيفة وقالا في الموضحة القصاص وفي العينين الدية ولا بقطع اصبع شلّت جارتها هذا عند
ابي حنيفة وعندهما وعند زفر يقتص في الاول وفي الثاني ارشها وان اصبع قطع مفصله الاعلى فشل
ما بقي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر نصف سن اسودّ باقيها بل كل دية السن وتجب
الارش على من اقاد سناً ثم نبت اي نبت سن من اقاد فعلم انه اقاد بغير حق وكان واجباً ان يستأني

حولاً ثم يقتص وما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش او قلعها
فردت الى مكانها فنبت عليها اللحم اي يجب الارش على من قلع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها
فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود لا ان قلعت فنبتت
اخرى فانه لا يجب الارش على القالع لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الارش
بالاجماع وعنه يجب الارش لان الجناية قد تحققت والحادثة نعمة مبتدأة من الله تعالى او الشجة
التحمت ولم يبق اثر او جرح بضرب فبرئ ولم يبق الاثر فانه يسقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين
الموجب وعند ابي يوسف ارش الالم وهو حكومة العدل قيل ينظر الى ان بكم يجرح نفسه
بمثل هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ على ذلك شيئاً وعند محمد تجب اجرة الطبيب وثمن الدواء
ولا يقاد جرح الا بعد برئه هذا عندنا وعند الشافعي يقتص في الحال كما في القصاص في النفس
وعمد الصبي والمجنون خطأ وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب
بطن امرأة تجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتاً ودية ان كان حياً فمات حتى
تجب الدية الكاملة ان القت حياً فمات لان موته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا تجب على العاقلة
في سنة فانه عليه افضل الصلوات جعل على العاقلة في سنة وايضاً هي بدل العضو
وما كان بدل العضو تجب في سنة ان كانت ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وعند الشافعي تجب
الدية في ثلث سنين كالدية وغرة ودية ان كان ميتاً فماتت الام ودية الام فقط ان ماتت
فالقت ميتاً لانه يمكن ان يكون موته بسبب اختناقه بعد موتها وعند الشافعي تجب الغرة ايضاً
وديتان ان ماتت فالقت حياً فمات وما يجب في الجنين يورث عنه سوى ضاربه حتى ان كان الضارب
وارثاً للجنين لا يكون له شيء مما وجب اذ لا ميراث للقاتل وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر
وعشر قيمته في الانثى اعلم ان الجنين اذا كان حراً يجب فيه خمسمائة درهم سواء كان ذكراً
او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر دية الذكر وعشر دية الانثى
فاذا كان رقيقاً يجب ان يكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان
دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان يكون الواجب
في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية
بكثير حتى ان قومت الجارية بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف
قيمة الجنين ان كان ذكراً لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف يجب النقصان

لو انتقصت الام بالقائها كما في البهائم فان الضمان في مثل قتل الرقيق ضمانه فال عنده وعندان نقص
يجب نقص قيمة الام م فان ضرب فاعتق سيده ما حملها فالقته فمات تجب قيمته حيا لا ديته ش لان قتله
بالضرب السابق وقد كان في حالة الرق م ولا كفارة في الجنين ش هذا عندنا وعند الشافعي تجب
واما استبان بعض خلقته كالتام فيما ذكر وضمن الغرة عاقلة امراة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعلته
بلا اذن زوجها فان اذن لا ش اعلم انما تجب على عاقلة المراة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة تجب
في سنة ايضا

باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا او دكانا
وسعه ذلك ان لم يضر بالناس ش الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن البرج وقيل
مجرى ماء يركب في الحائط وعن البزدوي جذع يخرجه من الحائط ليبني عليه م ولكل نقضه ش اي نقضه
ان يضر فالحاصل انه ان اضر بالناس لا يجوز له ان يفعل وان لم يضر بهم يجوز لكن مع ذلك يجوز لكل واحد نقضه
لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر م وفي غير نافذ
لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا
او حفر بيرا في الطريق فتلفت به نفس فان تلف به بهيمة ضمن هو ان لم ياذن به الامام
فان الضمان في جميع ما ذكر بما حدث في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام م فان اوقع
او مات واقع في بير جوعا او غما فلا ش هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان مات غما ضمن
لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم هنا الاختناق من هواء البير الجابة م ومن نحى حجرا وضعه اخر
فعطب به رجل ضمن ش لان فعل الاول انفسخ بفعل الاخر فالضمان على الثاني م كمن حمل شيئا في الطريق
فسقط منه على اخر او دخل بحصير او قنديل او حصاة في مسجد غيره او جلس فيه غير مصل فعطب به
احد ش نحو ان سقط الحصير او القنديل على احد او سقط الظرف الذي فيه الحصاة على احد او كان
جالسا غير مصل فسقط عليه اعمى ضمن م لا ان سقط منه رداء لبسه او ادخل هذه في مسجد حيه
او جلس فيه مصليا ش عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن بلا خلاف هذه الاشياء في المسجد سواء كان
مسجد حيه او غير مسجد حيه لان القربة لا تتقيد بشرط السلامة له ان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم
ففعل الغير مباح فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة
او لغير الصلوة فالحاصل ان الجالس للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة سواء في مسجد حيه او غيره
والجالس لغير الصلوة يضمن سواء كان في مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا يضمن عند محمد
اذا لبس ما يلبس عادة اما ان لبس ما لا يلبس عادة كجوالق القلندرية فسقط على انسان فهلك

يضمن

يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن م ورب حائط مال الى الطريق العامة وطلب نقضه مسلم
او ذمي ممن يملك نقضه كالراهن بعد رهنه ش فانه يملك نقضه بعد رهنه م واب الطفل والوصي
والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقضه في مدة يمكن نقضه فيها ضمن ما تلف به من مال او نفس ش صورة الطلب
ان يقول ان حائطك هذا مائل فاهدمه حائطه واعلم انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد لكن
الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار وكان من باب الاحتياط م فان اشهد عليه
فباع فقبضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن
الدار فلا ضمان م رجل قبله الطلب فيصح تاجيله وابراؤه منها الا ان مال الى الطريق فاجله
القاضي او من طلب ش لانه حق العامة فلا يكون لهما ابطاله م فان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب
كما في اشراع الجناح ونحوه ش اشراع الجناح اخراج الجذع من الجدار الى الطريق والبناء عليها واما نحوه
فالكنيف والميزاب م حائط لخمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية
كما ضمنوا ثلثيها ان حفر احد ثلثة في دارهم بيرا او بنى حائطا ش اي ضمن عاقلة من طلب منه النقض
خمس الدية لان الطلب صح في الخمس وضمن عاقلة حافر البير وباني الحائط ثلثي الدية لان الحافر والباني
في الثلثين متعد وهذا عند ابي حنيفة وقالا ضمنوا النصف في الحائط والحفر والبناء اما في الحائط فلان
التلف بنصيب من طلب منه معتبر وفي نصيب غيره لا فكان قسمين كما في عقر الاسد ونهش
الحية وجرح الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان وبنصيب
الغاصب يوجب فينقسم قسمين والله اعلم

باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب
ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت او خبطت او صدمت لا ما نفحت
برجلها او ذنبها ش فان الاحتراز عن الوطي وما يشبهه ممكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب هذا
عندنا وعند الشافعي يضمن بالنفحة ايضا لان فعلها يضاف الى الراكب م او عطبت انسان بما
بالت سائرة في الطريق او اوقفها لذلك فان اوقفها لغيره ضمن ش فانها ان راثت او بالت
في الطريق حالة السير لا يضمن او اذا اوقفها للروث او البول لا يضمن ايضا لان بعض الدواب
لا تفعل ذلك الا بعد الوقوف وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد بالايقاف م فان اصابت
بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقات عينا او افسدت ثوبا لا يضمن
وضمن بالكبير ش لان الاحتراز عن الاول متعذر بخلاف الثاني م وضمن السائق والقائد ما ضمنه
الراكب وعليه الكفارة لا عليهما ش اي ان كان مكان الراكب سائق او قائد يضمن كل منهما ما ضمنه

الراكب فيجب على الراكب الكفارة لا على السايق والقايد والراكب يحرم عن الميراث لا السايق والقايد
م وضمن عاقلة كل فارس دية الآخر ان اصطدما وماتا س هذا عندنا وعند الشافعي يضمن كل نصف دية
الآخر لان هلاكه بفعلين فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه قلنا فعل كل منهما مباح
والمباح في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك وفي غيره يضاف م وسايق دابة وقع اداتها على رجل
فمات وقايد قطار وطي بعير منه رجلا ضمن الدية وان كان معه سايق ضمنا فان قتل بعير ربط
على قطار بلا علم قايده رجلا ضمن عاقلة القايد الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط س لان الرابط
اوقعهم في هذه العهدة اقول يجب ان يكون في مال الرابط لان الرابط اوقعهم في خسران المال
وهذا مما لا يتحمله العاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار في السير لانه امره بالقود دلالة
اما اذا ربط في غير حالة السير فالضمان على عاقلة القايد لانه قاد بعير غيره بغير اذنه لا صريحا
ولا دلالة فلا يرجع بالحقه الى الضمان س ومن ارسل كلبا او طيرا وساقه فاصاب في فوره
ضمن في الكلب لا في الطير ولا في الكلب لم يسقه س الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق
ويضمن في الكلب ان ساق وان لم يسق لان في الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق
لا ينتقل اليه لانه فاعل مختار ولا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا اذا ساق لان بدنه لا يطيق السوق
فوجوده كعدمه اقول نعم لا يطيق الضرب اما سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد
بمجرد الارسال للضرورة وعن ابي يوسف انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا والمتاخرون اخذوا
بقوله م ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا او من ضرب دابة عليها راكب
او نخسها فنفحت او ضربت بيدها او نفرت فصدمته وقتلته ضمن هو لا الراكب س
هذا عندنا وعند ابي يوسف ان الضمان على الراكب والناخس نصفين وهذا اذا نخسها
بغير اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فانتقل
الى الراكب فلا يضمن بالنفحة كما اذا نخس الراكب فنفحت م وفي فقء عين شاة قيمة القصاب
ما نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره وعين الحمار والبغل والفرس ربع القيمة س لانه يمكن
العمل بها بار بع اعين عيناها وعيني المستعمل وعند الشافعي يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا
في شاة القصاب المقصود اللحم فقط

باب جناية الرقيق وعليه

فان جنى عبد خطأ دفعه سيده
بها س اي بالجناية م ويملكه وليها او فداه بارشها حالا س هذا عندنا وعند الشافعي جنى الجناية في رقبته
يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش وثمرة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع

الجاني اذا اعتق عنده وعندنا لا م فان فداه فجنى فهي كالاولى فانه اذا فداه طهر عن الاولى فصارت الاولى
كان لم يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء م فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقهما
او فداه بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها س اي الامة الجانية م ولم يعلم بها
ضمن الاقل من قيمته ومن الارش فان علم بها غرم الارش س فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا
بين الدفع والفداء وما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فصارت القيمة متعلقة
للعبد ولا فايدة في التخيير بين الاقل والاكثر فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش م كما لو علق
عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل س اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتله خطأ او قال ان
رميت زيدا او قال ان شججت راسه فانت حر فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه
على تقدير وجود الجناية كما لو قال لامراته اذا مرضت فانت طالق ثلاثا فاذا مرض تصير فارا وعند زفر
لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت تكلمه ولا علم بوجودها م فان قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه
فاعتقه فسرى فالعبد صلح بها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل او يعفى س فانه اذا اعتق دل على ان
قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى
تبين ان المال غير واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فكان للاولياء ان يقتلوه او يعفوه
م فان جنى ماذون مديون خطأ فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه
ولوليها الاقل منها ومن الارش س فان السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه لرب الدين الاقل
من القيمة ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جناية خطأ فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فكذا عند
الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الآخر لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين م فان ولدت
ماذونة مديونة بيع معها لدينها ولا يدفع معها لجنايتها س فان الدين في ذمة الامة متعلق برقبتها
فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي والدفع
والسراية في الامور الشرعية لا الحقيقية م فان قتل عبد خطأ وليا حر زعم ان سيده
اعتقه فلا شيء للحر عليه س اي قال رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطأ
وذلك الرجل ولي الجناية فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فقد ادعى الدية على العاقلة وابرأ العبد
والمولى عن موجب الجناية م فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطأ وقال زيد بل بعده صدق الاول
س فانه اسنده الى حالة منافية للضمان فكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال طلقت امراتي او عتقت
داري وانا صبي او وانا مجنون وكان جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون لقتل العبد

اعتبارًا لانه متهم في قوله ان دية هذا القتل على عاقلتك بل هو مثل قول العبد القاتل ان الواجب على مولاه الاقل من قيمته
ومن الدية انه لم يعلم بالجناية والدية ان كان عالمًا ولا اعتبار بقول العبد في حق المولى قلت الاولى ان يحمل على القاتل
القتل الخطاء بعد العتق ولا بينة له فالقاتل ان اقر بذلك تلزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار لا تتحمله العاقلة
فهو منكر لذلك بل يقول قبل العتق فيعتبر قوله ولو نوى قتله بعد العتق لا وان ثبت على المولى شيء لان قوله لا يكون
حجة على المولى م فان قال قطعت يدك قبل اعتاقي وقالت بل بعده صدقت وكذا في اخذ منها الا في الجماع
والغلة ش اي اعتق امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت
بل بعده فالقول قولها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد القول قوله وهو القياس لانه منكر شيئا يوجب
باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان قلنا لم يسند الى حالة منافية له لانه يضمن لو فعل
وهي مديونة على ان الاصل في هذه الامور الضمان فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما
اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب
الجماع واخذ الغلة وايضا الظاهر كونها في حالة الرق م فان امر عبد محجور او صبي صبيا بقتل
رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي الآمر ش لان المباشر هو
الصبي المأمور فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن
قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد عتقه ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور اهليته م فان كان
مامور العبد مثله دفع السيد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل
من قيمته ومن الفداء ش اي امر عبد محجور عبدًا بقتل رجل فقتله خطاء دفع السيد القاتل او فداه
ولا رجوع على العبد الآمر في الحال وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان يرجع
باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة
على القيمة بل يدفع العبد اقول ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الآمر لا يصح والا هو لم يوقعه في هذه
الورطة لكمال عقل المأمور بخلاف ما اذا كان الصبي مأمورًا م وكذا في العمد ان كان العبد القاتل
صغيرًا فان كان كبيرًا اقتص ش اي في العمد دفع السيد القاتل او فداه ثم يرجع على العبد الآمر
باقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرًا فان عمد الصغير كالخطاء وان كان كبيرًا
يجب القصاص م فان قتل قن عمدًا حرين لكل وليان فعفا احد وليي كل منهما دفع نصفه الى الآخرين
او فداه بدية ش وسقط حق من عفى في الدية وانقلب حصة من لم يعف مالا فاما ان يدفع نصف
العبد او الدية الواحدة م فان قتل احدهما عمدا والآخر خطاء وعفا احد وليي العمد فدى بدية كاملة

لولي الخطاء

لولي الخطاء ونصفها لاحد وليي العمد او دفع اليهم وقسم اثلاثا عولا عند ابي حنيفة وارباعا منازعة
عندهما ش اما طريق العول فان وليي الخطاء يدعيان الكل واحد وليي العمد يدعي النصف فيضرب هذا
بالكل وذلك بالنصف اصله التركة المستغرقة وهذا عند ابي حنيفة وقالا يدفع ارباعا ثلاثة ارباعه
لولي الخطاء وربعه لولي العمد بطريق المنازعة فيسلم النصف لولي الخطاء بلا منازعة بقي
منازعة الفريقين في النصف الآخر فينصف فلهذا يقسم ارباعا م فان قتل عبدهما قريبهما
وعفا احدهما بطل كله ش اي عبد لرجلين قتل ذلك قريبا لهما فعفا احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة وقالا
يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر او يفديه بربع الدية فصل م دية قيمته فان بلغت هي دية الحر
وقيمة الامة دية الحرة نقص من كل عشرة ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد اظهارًا لانحطاط رتبة العبد
عن الحر وعند ابي يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة م وفي الغصب قيمته ما كانت ش هذا بالاجماع
فان المعتبر في الغصب ماليته لا آدميته م وما قدر من دية الحر قدر من قيمته ش اي قيمة العبد م
ففي يده نصف قيمته ش اي ان كان قيمته عشرة آلاف درهم او اكثر يجب في يده خمسة آلاف درهم الا
خمسة دراهم م عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى اقيد ان ورثه سيده فقط والا لا ش اي ان كان
وارثه المعتق السيد فقط استوفى القود عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا لان القصاص يجب
بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر حالة الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة
الموت فالسبب الوراثة بالولاء فجهالة سبب بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع الحكم
كجهالة المستحق قلنا لا اعتبار لجهالة السبب عند تيقن من له الحق وان لم يكن الوارث
السيد فقط اي بقي له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح
فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة ما
المقضي له تمنع الحكم م فان اعتق احد عبديه فشجا معا فعين احدا فارشهما للسيد
فان قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد وان قتل كلا رجل ففيهما قيمة العبدين ش اي
قال لعبديه احدهما حر ثم شجا معا فبين السيد ان المراد باحدهما هذا المعين فا
رشهما للسيد لما عرف ان البيان اظهار من وجه انشاء من وجه وبعد الشجة
بقي محلا للانشاء فاعتبر انشاء فكانه اعتق وقت البيان م وفي فقأ عيني
عبده دفعه لسيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان ش اي ان شاء السيد
دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان هذا عند ابي

ابي حنيفة وقال لا يتخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان وقال الشافعي ضمنه القيمة
وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان في مقابلة الفايت فيبقى الباقي ملكه كما اذا فقئ
احدى عينيه وقالا المالية معتبرة في حق الاطراف وانما يسقط في حق الذات فقط وحكم الاموال
ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش فقالا بوصف المالية وان كانت معتبرة فالآدمية غير مهدرة
فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا فصل فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الا
قل من القيمة ومن الارش ش اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى
في اكثر من القيمة م فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى في قيمته دفعت
اليه بقضاء اذ ليس في جناياته الا قيمة واحدة واتبع السيد او ولي الاولى
ان دفعت بلا قضاء ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية
لم يكن موجوده عنده فع القيمة الى ولي الاولى فقد دفع كل الواجب الى مستحقه لان الثانية
مقارنة للاولى من وجه ولهذا يشارك ولي الاولى فان دفع الى الاولى طوعا كان ضا
منا للثاني بخلاف ما اذا دفع غير طايع بحكم القاضي م ومن غصب عبدا فقطع سيده يده
فبرئ ضمن قيمته اقطع فان قطعه سيده في يد غاصبه فبرئ في يده ش اي في يد الغاصب هـ
لم يضمن ش فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك فاذا امتنع فعليه قيمته
اقطع المولى في يد الغاصب استولى عليه فصار مستردا فبرئ الغاصب عن الضمان مع انه
مات في يده م وضمن عبد محجور عبد محجور غصب مثله فمات معه ش اي فان المحجور ماخوذ بافعاله وان كان صورته اذا
الغصب ظاهرا يباع فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به لا يباع فيه بل يؤاخذ به اذا اعتق م فان
جنى مدبر عند غاصبه ثم عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب
ودفع الى الاولى ثم في الاولى رجع به على الغاصب وفي الثانية لا ش اي غصب رجل
مدبرا فجنى عنده خطاء ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين ثم يرجع
بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي الجناية الاولى دون الثانية لان
حقه لم يجب دالآ والمزاحم قايم فلم يجب فاذا دفع هل يرجع به على الغاصب ام لا
ففي الصورة الاولى يرجع وفي صورة العكس لا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد نصف القيمة التي رجع به على الغاصب يسلم للمولى ولا يدفع الى ولي الجناية الاولى
لانه عوض ما اخذه ولي الجناية الاولى فلا يدفع اليه لكيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك

شخص

شخص واحد ولهما ان حق الاولى في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا يزاحمه احد وانما انتقص باعتبار
مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا ياخذه منه ليتم حقه فاذا اخذ منه يرجع
به المولى على الغاصب كانت في يد المالك م والقن في الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع
القن وقيمة المدبر ش اي اذا كان مقام المدبر قنا في الفصلين يدفع القن ثم يرجع بنصف
قيمته على الغاصب فيسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل يدفعه الى الاول واذا دفع
الى الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا م مدبر غصب مرتين فجنى في كل
مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين
لانه منع رقبة واحدة بالتدبير فتجب عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين
كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع على الغاصب قبل دفع النصف الى الاول
هذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد كما في تلك المسئلة م ومن غصب صبيا حرا فمات معه فجا
ءة او بحمى لم يضمن فان مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية ش والقياس ان لا يضمن
وهو قول زفر والشافعي لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه الاستحسان انه لا يضمن بالغصب
بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات م كما في صبي اودع عبدا فقتله فان
اتلف مالا بلا ايداع ضمن وان اتلف بعده لا ش الايداع يتعدى الى المفعولين يقال اودعت
زيدا درهما فالفعل المجهول وهو اودع مسند الى المفعول الاول وهو الصبي فالوديعة عنده اي كان
عبدا فقتل وان كان مالا غيره لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن عند ابي يوسف والشافعي
لانه اتلف مالا معصوما قلنا غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه في يد الصبي
واما العبد فعصمته لحقه اذ هو مبقى على اصل الحرية في حق الدم باب القسامة ميت به
جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او اكثره او نصفه
مع راسه لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم
يختارهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم قضي على اهلها بالدية ش
اي بديته قال الالف واللام يقوم مقام ضمير يعود الى المبتدأ وهو ميت هذا عندنا وقال
الشافعي ان كان هناك لوث اي علامة القتل بالدم على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي
من عداوة ظاهرة او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف
الاولياء خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضى بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى

بالعمد او بالخطاء وقال مالك يقضى بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي
وان لم يكن لوث فمذهبه شافعي مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يرد ها على الولي وان حلفوا دية
عليهم لنا البينة على المدعي واليمين على من انكر فاليمين بل عندنا لبظهر القتل تبحر زهم عن اليمين
الكاذبة فيقروا فيجب القصاص واذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص وانما تجب الدية لوجود
القتيل بين ظهرهم وانه عم جمع بين الدية والقسامة في حديث رواه سهل وفي حديث
رواه ابن زياد بن مريم رح وكذا اجمع عمر رضه م فان ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان
لم يكن فيها ش اي المحسوس في المحلة م لم ترد الحلف عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف
ولا قسامة على صبي ومجنون وامراة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دمه
من فمه او دبره او ذكره ش فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل من احد بخلاف الاذن و
العين م وما تم خلقه كالكبير ش اي وجد سقط تام الخلق به اثر الضرب فهو كالكبير م ومن قتيل
وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته ديته لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا
ضمنوا ش اي السائق والقائد والراكب م وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على اقربهما فان
وجد في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته ان ثبت انها له بالحجة وعاقلته ورثته ان
وجد في دار نفسه ش هذا عند ابي حنيفة فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم
وعندهما وعند زفر لا شيء فيه والحق هذا لان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان
هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما تحملوا لنا ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا تملك الدية
على الورثة للورثة م والقسامة على اهل الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى
المشترين ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد فان نصرة البقعة على اهل الخطة وعند ابي يوسف عليهم
ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى والمشترى واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة
بنى مذهبه على ما شاهده بالكوفة م فان وجد في دار مشتركة بين قوم لبعض اكثر فهي على الرؤوس ش
لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير م فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع و
في البيع بخيار على عاقلة ذي اليد ش هذا عند ابي حنيفة وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة
المشتري وان كان فعلى عاقلة من تصير له سواء كان الخيار للبائع او للمشتري م وفي الفلك على
من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك ش هذا عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف على السكان م وفي غير مملوك والشارع والسجن والجامع فلا قسامة

والدية على بيت المال ش اما عند ابي يوسف فالقسامة على اهل السجن لانهم سكان م وفي قوم التقوا بالسيوف
فاجلوا عن قتيل ش اي انكشفوا عنه م على اهل المحلة الا ان يدعي الولي على القوم او على معين منهم
فان وجد في برية لا عمارة بقربها او في ماء يجري فهدر م ويستحلف قال قتله زيد حلف بالله
ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم او احد منهم
ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي وفي رجلين في بيت
بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد ش فانه لا يضمن عنده لاحتمال
انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه م وفي قتيل قرية لامراة كرر
الحلف عليها وتدي عاقلتها ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة
ايضا لان القسامة على اهل النصرة والمراة ليست من اهلها

كتاب المعاقل

العاقلة اهل الديوان
لمن هو منهم ش اي الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة
لانه كان كذلك على عهد رسول الله عم فلا نسخ بعده ولنا ان عمر رضه لما دون الدواوين جعل
العقل على اهل الديوان بمحضر الصحابة وهذا لا يكون نسخا بل تقريرا بمعنى ان العقل على اهل
النصرة وقد كانت بالانواع بالقرابة والحلف ونحوها فصارت في عهد عمر رضه بالديوان وكذا لو كانت
لو كانت بالحرف فالعاقلة اهل الحرف م وتوخذ من عطاياهم في ثلث سنين ش وكذا ما يجب
في مال القاتل بان قتل الاب ابنه توخذ في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي يجب حالا م فان
خرجت في اكثر منها او اقل توخذ منه ش اي ان اعطيت عطايا ثلث سنين بعد القضاء بالدية في
سنة واحدة مثلا او في اربع سنين توخذ في سنة واحدة او في اربع سنين م ومن لم يكن منهم
ش اي من اهل الديوان م يوخذ من كل في ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة درهم
او درهم وثلث درهم الاصح ش انما قال هو الاصح لان رواية القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة
دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث سنين كذا نص محمد وعند الشافعي
يجب على كل واحد نصف دينار م وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب
فالاقرب كما في العصبات والقاتل كاحدهم ش هذا عندنا وعند الشافعي لا يجب على القاتل شيء م
والمعتق حي سيده ولمولى الموالاة مولاه وحيه ولا تتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وان قتل حر
عبدا خطاء وقدر ارش موضحة فصاعدا الا ما يجب بصلح او اقرار لم تصدقه العاقلة او عمد
سقط قوده بشبهة او قتله ابنه عمدا ولا جناية عبد وعمدا وما دون ارش موضحة بل الجاني

كتاب الوصايا هي ايجاب بعد الموت وتوجب لاقل من الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بما
يخصهم كتركها بلا احد شى اى ان لم يكن الورثة اغنياء ولا يستغنون باغنيائهم بحصتهم من
التركة فترك الوصية افضل م وصحت للحمل وبه ان ولدت لاقل من مدته من وقتها شى
اى انما تصح الوصية ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين اقل مدة الحمل
وبين اقل من مدة الحمل دقيق والاول ستة اشهر والثاني اقل من ستة م وهي والاستثناء شى اى تصح
الوصية والاستثناء م في وصيته بامة الا حملها شى فان كل ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه من
العقد فلما صحت الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية م ومن المسلم للذمي وعكسه شى قيد
بالذمي لان الوصية للحربي لا يجوز م وبالثلث للاجنبي لا بالزائد عليه ولا لوارثه وقاتله مباشرة
الا باجازة الورثة شى قوله مباشرة احتراز عن القتل تسببا كحفر البير وعند الشافعي تجوز الوصية
للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي م ولا من صبي شى هذا عندنا وعند الشافعي
تجوز م ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها وتقبل بعد موته فبطل قبولها وردها في
حيوته وبه شى اى بالقبول م تملك الا اذا مات موصيه ثم هو شى اى الموصى له م بلا قبول فهو
لورثته شى اى لورثة الموصى م وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك تماما
غصب كما مر شى قد مر في كتاب الغصب قوله فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه
وملكه وهذا التغيير رجوع عن الوصية م او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه الا به كلت السويق
بسمن والبناء في دار اوصى بها وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب
شى خلافا لابي يوسف فان الجحود رجوع عنده م وتبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدها شى
اي وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها ثم مات تبطل الهبة والوصية لان
الوصية ايجاب بعد الموت وبعد الموت هي وارثة له واما الهبة فهي وان كانت منجزة فهي في حكم المضاف
الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا يرى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين تعتبر
من الثلث بخلاف الاقرار فانه ان اقر لها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية م كاقراره ووصيته
وهبته لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق بعد ذلك شى اى اقر المريض واوصى او وهب لابنه
الكافر ثم اسلم الابن قبل موت الاب بطل ذلك كله اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار
فاعتبر في ايراثه تهمة الايثار واما الهبة والوصية فلما مر وكذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا
فعتق لما بينا م وهبة مقعد ومفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مدته ولم يخف

موته

موته والا فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان اخر وان تساوت قوة قدم ما قدم
شى اى ان اجتمع الوصايا وضاق عليها ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض
وان كان كلها فرايض او كلها نوافل قدم ما قدمه الموصي م فان اوصى بحج احج عنه راكبا من
بلده ان بلغ نفقته ذلك وصيته والا فمن حيث تبلغ فان مات حاج في طريقه واوصى بالحج عنه
يحج عن بلده شى اى يحج عن بلده عند ابي حنيفة ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ وعندهما
يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك فمن حيث تبلغ الوصية بالثلث في وصيته بثلث
ماله لزيد وثلثه لاخر ولم يجيزوا ينصف ثلث بينهما الوصية له وسدس لاخر بثلث وثلثه
لبكر وكله لاخر ينصف وقالا يربع شى قال ابو حنيفة الوصية باكثر من الثلث اذا لم تجز
الورثة قد وقع بالملك فكان اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وقالا انما يبطل
الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا للورثة لكن يعتبر في ان الموصى له يأخذ من الثلث
بحصته ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال هذا المعنى فمخرج الثلث ثلثه فالثلث واحد والكل ثلثه
فالثلث واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذا السهام فهذا مبني على اصل
مختلف بينهم وهو قوله م ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث عند ابي حنيفة شى المراد
بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة سهام
الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف
الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع
فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة
وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث ربع ولصاحب
الثلث واحد من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث هذا معنى الضرب
وقد تحير فيه كثير من العلماء م الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة شى صورة المحاباة
ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون والاخر ستون فاوصى بان يباع الاول من زيد
بعشرة والاخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين
فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع
الثاني من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته وان
كانت زائدة على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال

له سواهما فالوصية للاول ثلث المال وللثاني ثلثا المال فيهما الوصية بينهما اثلاثا ثلث واحد

للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في

عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان

زاد على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما ولآخر بستين درهما

وماله تسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول بالثلث في ثلث المال والثاني بالثلثين

في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة اى غير مقيدة بانها نصف او ثلث او نحوهما وانما فرق

ابو حنيفة بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على

الثلث صريحا كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر

في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة بانه اى شئ في المال كما في الصور الثلث فانه ليس في العبارة

ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية

لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا لم تكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق

وثيق شريف م وبمثل نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا ش لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح

وفيه خلاف زفر رح م وله ثلث ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله بينه الورثة ش اى يقال

للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة م وبسهم

السدس في عرفهم وهو كالجزء في عرفنا ش فالسدس قول ابي حنيفة بناء على عرف بعض الناس وقالا له

مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة م فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه

واجازوا فالثلث ش اى يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي ان كان اخبارا

فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا

وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت م وفي سدس مالي مكررا له السدس ش لان المعرفة اذا اعيدت

معرفة كان الثاني عين الاول م وثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك

ثلثاه فله ما بقي في الاولين وثلث الباقي في الآخرين ش هذا عندنا وعند زفر رح له ثلث الباقي

في كل الصور لان حق الموصى له شايع في الجميع فاذا هلك ثلثا المال هلك حق الموصى له ثلثان لنا ان

حق الموصى له مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على القسمة ويمكن جمع حق جميع المستحقين

في الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق له مقدما فيجمع في الباقي بخلاف ما ليس كذلك كالثياب

المتفاوتة والعبيد م وبالف وله عين ودين هو عين ان خرج من ثلث العين والا فثلث

العين

العين وثلث ما يؤخذ من الدين وبثلث لزيد وعمرو والعمرو ميت كله لزيد ش لان الميت لا

يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه ان لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الو

صية عنده صحيحة لعمرو فلم يوص للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية

للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد م فان قال بينهما فنصفه له ش اى ان قال ثلث

مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صرح في ان لزيد نصف الثلث م وثلث

وهو فقير له ثلث ماله عند موته ش اى قال ثلث مالي له ولا مال للموصي فاكتسب مالا فللموصى له

ثلث مال الموصي عند موته م وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطلت ش قوله ولا غنم له

معناه انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد غنما حتى لو استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح م

وبشاة من مالي او غنمي ولا شاة له له قيمتها وبطل في غنمي ش فانه اذا قال له شاة من مالي

ولا شاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة من غنمي ولا غنم له يراد عين الشاة وليست موجودة

فبطل الوصية واعلم انه قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له وبينهما فرق لان الشاة

فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن غنم لا يلزم ان يكون له شاة لاحتمال

ان يكون له واحد لا كثير فعبارة الهداية تناولت صورتين ما اذا لم يكن له شاة اصلا وما يكون

له شاة لكن لا غنم له ففي الصورة الثانية تبطل الوصية وعبارة المتن لم تتناول الاولى ولم يعلم

منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذه احوط م وبثلث ماله لامهات اولاده

وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد رح

تقسيم الثلث على سبعة اسهم فلامهات الاولاد ثلثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين

لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث لهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس

وتبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة لهن ثلثة منها م و

بثلث له وللفقراء نصف له ونصف لهم ش هذا عندنا وعند محمد تقسيم الثلث اثلاثا م وبمائة لزيد و

مائة لعمرو ثم بها لزيد وخمسين لعمرو ان اشرك آخر معهما فله ثلث كل في الاول ونصفه في الثاني

ش لان في الصورة الثانية تتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد

منهما م وفي له على دين فصدقوه يصدق الى الثلث ش اى امر بان يصدقوا الدائن في مقدار

الدين يجب عليهم ان يصدقوه الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره يثبت بطريق الوصية

فهذا استحسان وفي القياس لا يصدق لان المدعي لا يصدق الا بحجة م فان اوصى مع ذلك

في الصورة الثانية

في الصورة الاولى

مع الدين الذي لم يصدق مقداره بثلث ماله تقوم

ثلث لهما وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم فيؤخذ والثلث ثلث ما اقروا به وما بقي فلهم والورثة بثلثي ما اقروا به ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة ش اي اوصى مع ذلك الدين امر بتصديق مقداره بثلث ماله لقولهم يعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا المقدار فثلث ذلك المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فللموصى له ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء فثلثا ذلك الشيء يكون في حقهم وهو ثلثا المال والباقي للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة م وبعين لوارث واجنبي له نصف وخاب الوارث ش وانما يكون للاجنبي النصف لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى للحي والميت ليس باهل م وثلثة اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة تقول لكل تويت بطلت لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي الاعلى وذو الردي ثلثي الآخر وذو المتوسط ثلث كل ش اي اوصى بثلاثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي وقال الجيد لزيد وللمتوسط لعمرو والردي لبكر فهلك واحد ولا يدرى اي هو والورثة يقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة لكن الورثة ان تسامحوا وسلموا الثوبين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد ثلثي الاجود من الثوبين واخذ بكر ثلثي الردي وعمرو ثلث كل واحد م وبيت معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصي فهو للموصى له والا فله قدره ش اوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان يقسم الدار فان وقع البيت في نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك فللموصى له مثل ذرع ذلك البيت من نصيب الموصي عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد له مثل ذرع نصف ذلك البيت م كما في الاقرار ش اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قبل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد رح م وبالف عين من مال غيره له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها ش بعد الاجارة فانه ان اجاز فاجازته تبرع فله ان تمتنع من التسليم م وان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه ش هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه ووجه الاستحسان انه اقر بثلث شائع فيكون مقرا بثلث ما في يده م فان ولدت الموصى بها بعد موته فهما له ش اي الامة الموصى بها وولد للام ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها ثم منه ش عند ابي حنيفة لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما ياخذ من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة فولدت

ولدا يساوي

فان قال الموصى لهم الدين مائة يعطى ثلث مائة ثم ما في ايديهم للمقر له بالدين فان فضل شيء يكون لهم والدين ثلثمائة يعطى للمقر له الدين ثلثمائة بما في ايديهم فان فضل شيء يكون لهم والا فلا قهستاني

ولدا يساوي ثلثمائة بعد موت الموصي صار ماله الفا وما يتيقن فثلث المال اربعمائة فعند ابي حنيفة للموصى له الام وثلث الولد وعندهما ثلثا كل واحد منهما باب العتق في المرض العبرة بحال العقوبة التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى الموت من الثلث وان كان في الصحة ش التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى الموت ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي او هذا لزيد بعد موتي ففي المنجز يعتبر حالة التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال ينفذ من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من الكل والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال اما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة او في المرض م ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته وهبته وضمانه وصية فان حابا فاعتق فهي احق وبعكسه سواء ش صورة المحاباة ثم الاعتاق باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين م وقالا عتقه فيهما اولى ش لانه لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الرفع يزاحم المحاباة م فهي عتق بين المحاباتين نصف للاول ونصف للآخرين وفي محاباة بين عتقين لها نصف ولهما نصف والعين اولى عندهما فيهما ووصيته بان يعتق عنه بهذه المائة عبد لا تنفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج وتبطل الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع وان فدي لا ش اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد موته فجنى العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع قد صح فخرج من ملكه فبطلت الوصية اما ان فدى الورثة كان الفداء في مالهم لانهم التزموه فجازت الوصية لانه طهر عن الجناية م فان اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث وحرم زيد الا ان يفضل عن ثلثه شيء او يبرهن على دعواه ش اوصى لزيد بثلث ماله واعتق عبدا فادعى زيد ان الميت قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون وصية فتنفذ وصيته من ثلث المال وقال الوارث اعتقه في مرضه والعتق في المرض مقدم على الوصية بثلث المال فالقول للورثة لانه ينكر استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث المال زائدا على قيمة العبد فتنفذ الوصية لزيد فيما زاد على الثلث

على القيمة او يبرهن زيد على ان العتق كان في الصحة فيتقص بتيه لانه خصم في اثبات ذلك ليثبت له الوصية بالثلث م فان ادعى رجل دينا على ميت وعبده اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه يسعى العبد في قيمته ش هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق ولا يسعى في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له ان الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان فيبطل معنى بايجاب السعاية باب الوصية للاقارب وغيرهم م جاره من لصق به ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما الملاصق وغيره سواء م وصهره كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه كل زوج ذات رحم محرم منه واهله عرسه ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما كل من يعولهم ويضمهم نفقته لقوله تعالى واتوني باهلكم اجمعين له انه حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ويقال تاهل فلان م واله اهل بيته وابوه وجده منهم واقاربه واقرباؤه وذوو قرابته وانسابه محرماه لان اقل الجمع هنا اثنان فاعتبار القرابة كما في الميراث هذا عند ابي حنيفة وقالا الوصية لكل من ينسب اليه اقصى اب له ادرك الاسلام وعند بعض المشايخ الى اقصى اب اسلم ويدخل الابعد مع وجود الاقرب ثم لا تدخل قرابة الولاد وقد قيل من قال للوالد قريبا فهو عاق م فان كان له عمان وخالان فهو لعميه ش هذا عند ابي حنيفة وقالا يقسم بينهم ارباعا لعدم اعتبار الاقربية م وفي عم وخالين نصف له ونصف بينهما ش لان اقل الجمع اذا كان اثنين فللواحد نصف بقي النصف الآخر فيكون للخالين وعندهما يقسم اثلاثا بينهم م اوصى للاقارب وله عم واحد له النصف لما ذكرنا انفا م والعم والعمة سواء فيهما وان هي لا ترث وفي ولد زيد الذكر والانثى سواء م وفي ورثته كانثيين ش لانه اعتبر الوراثة وحكم الارث هذا م وفي ايتام بنيه وعميانهم وزمناهم وارامله دخل فقيرهم وغنيهم وذكورهم واناثهم ان احصوا والا فللفقراء ش اوصى لايتام بني زيد او عميانهم الى آخره ان كانوا قوما يحصون دخل الفقير والغني فانه يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون لا يكون تمليكا بل يراد به القربة وهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم م فقراء ايتام بني زيد وفقراء عميانهم وكذا في البواقي م وفي بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لمواليه له معتقون ومعتقون ش لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل على احدهما وفي بعض كتب الشافعي ان الوصية للكل باب من الوصية تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معلومة وابدا وبغلتهما فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه لها ش اي الموصى له لاجل الوصية م والا قسمت الدار و

وتهايآ

تهايآ او والاقسم الدار اثلاثا وقدم العبد الورثة يومين والموصى له يوما م العبد ش اي يقسم الدار ويسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة بمقدار ما لم يصح م وبموته في حياة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى الورثة ش اي بموت الموصى له بعد موت موصيه يعود الى الموصى لانه اوصى بان ينتفع الموصى له على ملك الموصي فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصي بحكم الملك م وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة هذه فقط ش اي للموصى له الثمرة الكائنة حال موت الموصي لا ما يحدث بعده م وان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه ش اي اوصى بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله هذه وما يحدث م وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت موته ضم ابدا او لا ش والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة يطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا انه اذا ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح في الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدوم يصح شرعا كالمساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما م ويورث بيعة وكنيسة جعلنا في الصحة ش لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا يصح م والوصية بجعل احدهما مسجدا قوما او لم يصح ش فان اوصى يهودي او نصراني ان يجعل لقوم مسمين بيعة او كنيسة يصح ولقوم غير مسمين يصح عند ابي حنيفة لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح له انه قربة في معتقدهم وهم متروكون على ما يدينون م كوصية مستأمن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم او ذمي ش فان الوصية بكل المال انما يصح بحق الورثة واما المستأمن فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات فلم مانع من الصحة باب الوصي ش يقال اوصى الى فلان اي فوض التصرف في ماله بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي م ومن اوصى الى زيد وقبل عنده فان رد والا ش انما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد حيث قبل فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور م فان سكت فمات موصيه فله رده وضده ش اي القبول م ولزم ببيع شيء من التركة وان جهل به ش اي بالايصاء فان الوصي اذا باع شيئا من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة م فان رد بعد موته ثم قبل صح الا اذا نفذ قاض رده ش اذ بمجرد الرد لا يبطل الوصاية لان في ابطاله ضررا بالميت الا اذا تاكد ذلك بحكم القاضي م والى عبد او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره ش قيل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة وقيل في الكافر باطلة لعدم الولاية على المسلم وفي غير صحيحة م والى عبده صح ان كان ورثته صغارا او الا ش هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يصح وان كانت الورثة صغارا او هو

القياس لانه قلب المشروع له ان للعبد من الشفعة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا املاكا ليس لهم ولاية

المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد م ولو عاجز

عن القيام بها ضم اليه غيره ش اى يضم القاضى اليه غيره م ويبقى امين يقدر ش اى اذا كان الوصى امينا قادرا

على التصرف لا يجوز للقاضى اخراجه بل يجب تبقيته م ولا احد الاثنين لا ينوم احدهما الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة

فى حقوقه وقضاء دينه وطلبه وشراء حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد عتق ش اى اذا اوصى باعتاق

عبد معين فاحد الوصيين تملك عتاقه لعدم الاحتياج الى الرأى بخلاف اعتاق العبد الغير المعين م

ورد وديعة وتنفيذ وصيته معينتين وجمع اموال ضايعة وبيع ما يخاف تلفه ش فان بعض هذه الامور

ما لا يحتاج الى الرأى وبعضها مما يخاف فيه التوقف فلا يشترط الاجتماع فى الخصومة شفب وهذا

قول ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف ينفرد كل بالتصرف فى جميع الاشياء م ووصى الوصى وصى ابيه فى ماله ومال

موصيه وصى فيهما وقسمة الوصى عن الورثة مع الموصى له تصح فلا يرجع عليه ان ضاع قسطهم معه ش اى قسمة الوصى

التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار او الكبار الغايبين يصح حتى لو قبض الوصى نصيب الورثة وضاع في يده

لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشىء م وقسمته عن الموصى له معهم لا فيرجع بثلث ما بقى ش اى قسمة الوصى

عن الموصى له الغايب مع الورثة الكبار الحاضرين لا يصح حتى لو قبض نصيب الموصى له الغايب وهلك في يده

رجع الموصى له بثلث ما بقى اما اذا كان الموصى له الحاضر فقبض الوصى نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له

بالقبض فلا يكون له حق الرجوع وان لم يكن باذنه فله الرجوع م وصحت للقاضى واخذه قسطه ش اى صحت

قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة واخذ القاضى نصيب الموصى له فقوله واخذه عطف على الضمير في صحت

ويجوز لوجود الفصل بينهما م فان قاسمهم فى الوصية بحجة بحج بثلث ما بقى ان هلك فى يده او يد من يحج ش اى قسم

الوصى مع الورثة فى الوصية بحج فهلك المال فى يد الوصى او يد من يحج حج بثلث ما بقى عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف ان كان

ما افرز للحج ثلث المال لا يوخذ من الباقى شىء للحج وان كان اقل يوخذ الى تمام الثلث وعند محمد لا يوخذ شىء على الدين

لان افراز الوصى كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقى ولابى يوسف

ان محل الوصية الثلث فينفذ ان بقى من الثلث شىء ولابى حنيفة ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا

لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه قبل القسمة م وصح بيع الوصى عبدا من التركة بغيبة الغرماء ش اى يجوز للوصى

ان يبيع لقضاء الدين عبدا من التركة بغيبة الغرماء م وضمن وصى باع ما اوصى ببيعه وتصدق ثمنه فاستحق

بعد هلاك ثمنه معه ورجع فى التركة ش اى اوصى الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصى العبد

وقبض الثمن فهلك فى يده فاستحق العبد فى يد المشترى ضمن الوصى الثمن اى يرجع المشترى بالثمن على الوصى ثم الوصى يرجع

في التركة

في التركة لانه عامل للميت وكان ابو حنيفة يقول لا يرجع فى التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعند

محمد يرجع فى الثلث لان محل الوصية الثلث م كما رجع فى مال الطفل وصى باع ما اصابه من التركة وهلك

ثمنه معه فاستحق والطفل على الورثة بحصته ش اى قسم الميراث فاصاب الطفل عبد فباعه الوصى وقبض

ثمنه فهلك فى يده فاستحق العبد واخذ المشترى الثمن من الوصى رجع فى مال الطفل انه عامل له ويرجع الطفل

على الورثة بنصيبه مما فى ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن م ولا يبيع وصى ولا يشترى

الا بما يتغابن ش اعلم انه يجوز للوصى ان يبيع مال الصبى وهو من المنقولات من الاجنبى بمثل القيمة

وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشترى له من الاجنبى كذلك

بالغبن الفاحش واما من نفسه فان كان الوصى وصى الاب يجوز لا ان كان وصى القاضى لكن بشرط ان يكون

للصغير منفعة ظاهرة وفسر بان يبيع ماله من الصغير وهو يساوى خمسة عشر بعشرة او يشترى مال الصغير لنفسه

وهو يساوى عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد لا يجوز بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه

فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصى من اجنبى بمثل القيمة يجوز هذا جواب المتقد

مين واختيار المتاخرين انه انما يجوز ان رغب المشترى بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت

دين لا يقضى الا بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار صغير بمثل القيمة ان كان محمودا عند الناس او مستور الحال

يجوز فالقول بان بيع العقار من الصبى انما يجوز عند تحقق الشرايط المذكورة كرغبة المشترى بضعف القيمة

ونحو ذلك يوذن ان بيعه من نفسه يجوز لان العقار من انفس الاموال فاذا باع من نفسه لتهمة ظاهرة م و

يدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملأ لا على الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغايب الا العقار

ش لان بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه م ولا يتجر فى ماله ش لان المفوض اليه الحفظ لا

التجارة م ووصى الاب للطفل احق بماله من جده وان لم يكن وصيه فالجد ولغت شهادة الوصيين لوارث

صغير بمال او كبير بمال الميت وصحت بغيره ش لان التصرف فى مال الصغير للوصى سواء كان من التركة او لم يكن

واما الكبير فان لم يكن من التركة ولا تصرف للوصى فيه فيجوز الشهادة وان كان من التركة لا يجوز الشهادة

عند ابى حنيفة ويجوز عندهما لان لا تصرف للوصى فى مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غايبا م

وصحت بغيره كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت والآخرين للاولين بمثله بخلاف شهادة بوصية الف

او الاولين بعبد والآخرين بثلث ماله ش فانه تجوز الشهادة عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف لا كتاب

الخنثى هو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما فالحكم بالاسبق

وان استويا فمشكل ولا يعتبر الكثرة ش هذا عند ابى حنيفة وقالا يعتبر الكثرة م فان بلغ فخرج لحيته او

وطئ امرأة فرجل وان ظهر له ثدى او نزل لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى ش اى ان ظهر تلك
العلامات فقط فذكر وان ظهرت هذه العلامات فقط فانثى م والا فمشكل ش اى ان لم يكن كذلك
بان لم يظهر شيء من العلامات المذكورة او اجتمعت علامات الذكور مع علامات الاناث كما اذا خرج
لحية وظهر له ثدى فمشكل تقف بين صف الرجل والنساء م فان قام في صف الرجال اعاد من في صفه ومن بجنبه
ومن خلفه بحذائه وصلى بقناع ولا يلبس حريرا وحليا ولا يكشف عند رجل والمرأة ولا يخلو به غير محرم
رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجل والمرأة ختنه وتبتاع له امة تختنه ان ملك مالا
والا فمن بيت المال ثم تبتاع فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل وتيمم ش من التيمم وهو جعل الغير
ذا تيمم وانما لا يشترى له جارية تغسله لان الجارية لا تكون مملوكة له بعد الموت اذ لو كانت الجارية تغسل
الجارية سيدها اذا لم يكن خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل الرجال م ولا يحضر مراهقا غسل ميت وندب
تسجية قبره ش قدمت معنى التسجية في باب الجنائز م ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلى
عليهم ش لتكون جنازة المرأة ابعد من عيون الناس ثم الخنثى م فان ترك ابوه وابنا فله سهم وللابن سهمان
وعند الشعبي له نصف النصيبين وذا ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد رح ش اعلم ان عند ابي
حنيفة له اقل النصيبين اى ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان انثى فاى منهما يكون اقل فله ذلك ففي
هذه الصورة ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله ذلك فان ترك زوجا وجدة واخا لاب وام وهو خنثى فعلى تقدير الانوثة
له ثلثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا لانه اقل من ذلك لان الثلث اقل من ثلثة الاسباع لان ثلث
السبعة اثنان وثلث واحد وثلثة اسباع السبعة ثلثة وعند الشعبي رح له نصف النصيبين اى يجمع بين نصيبه ان كان
ذكرا ونصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع ففسره ابو يوسف بانه ثلثة من سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة
والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلثة الارباع فيكون للابن الكل ان كان منفردا او
للخنثى ثلثة الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة وثلثة الارباع ثلثة صار سبعة بطريق العول للابن اربعة
وللخنثى ثلثة وان شئت يقول له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن وقع الشك
في النصف الآخر فنصف صار ربعا فالنصف والربع ثلثة ارباع وفسره محمد بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق
النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك من ثلث
وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف فاضرب الاثنين فصار اثني عشر فصار خمسة من اثني عشر وهي نصف
الخنثى والباقي وهو سبعة هي نصيب الابن وان شئت يقول له الثلث ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا
مخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلثة فاثنان متيقن ووقع الشك في الواحد الآخر فنصف صار اثنين ونصفا

وقع الكسر

١٩٦

وقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف ان ثلثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثني عشر
فلا بد من التجنيس وهو جعل الكسرين في مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب
الثلثة في اثني عشر صار ستة وثلثين فذلك هو الثلثة من السبعة واضرب الخمسة في السبعة صار خمسة وثلثين
فهذا هو الخمسة من اثني عشر والاول وهو ستة وثلثون زائد على هذا اى على خمسة وثلثين بواحد من اربعة
وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب اليه محمد رح مسائل شتى كتابة
الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان ش اما الكتابة فهي اما
غير مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار بها واما مستبين غير مرسوم نحو ان يكون على ورق
شجر او على جدار او على الارض كالفقد لكن لا على رسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو كالكتابة لا بد من النية او
كان حكمه حكم الاخرس الكلام فمن داء في اللسان حتى لا يقدر على هو الذي عرض له احتباس والاقلا
ش المعتقل اللسان ذلك وعلم اشارته فكذلك معتقل اللسان اذا امتد الاعتقال م وقالوا في
الاشارة او قذف بطريق بما يوجب الحد بطريق م ولا يحد ش اى اذا اقر في الغائب او في الحاضر
فهذا مثل البيان كما من فلان الى فلان على كذا ويكون معنونا مرسوم بان يكون مثله واما مستبين
القرينة كالاشهاد وعند اصحابنا رح ان امتد ذلك وعلم اشارته كان حكم الاخرس والخلاف وقدر الامتداد
وقيل بان يبقى الى زمان الموت قيل وعليه الفتوى م وفي غنم مذبوحة فيها ميتة هي اقل تحرى وكل في الاختيار
ش انما قال في الاختيار لانه يحل اكل الميتة في حالة الاضطرار وقال الشافعي رح لا يباح التناول
لان التحري دليل ضرورى ولا ضرورة هنا قلنا التحري يصار اليه لدفع الحرج ولو اسواق المسلمين
لا يخلو عن المسروق والمغصوب والمحرم ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الغالب والله اعلم بالصواب تمت
الحمد لله على التمام وللرسول افضل السلام وقد وقع الفراغ من تعليق هذه النسخة الشريفة في وقت
الظهر في اثني عشر من رمضان تاريخ سنة احدى وتسعين وثمانمائة من هجرة النبي عم
على يد العبد الضعيف الحقير ابرهيم بن خضر بن طليل بن يوسف بن يونس عفا الله لهم ولجميع
المؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات والاحياء منهم والاموات

ويجوز المسح على الخفين ثم مقدار يوم وليلة ان كان المسح سابقا بالحدث الذي وقع بعد الطهارة
الكاملة ولبس الخفين مع المسح قبل الحدث وان كان الحدث سابقا على المسح لا يجوز ابدا
بالاجماع لان الخف قائم مقام الرجل والمسح ايضا قائم بمقام الغسل وان لم يمسح قبل ان
يسبق الحدث لا يجوز المسح عليه كلبس الخفين بعد الحدث قبل ان يتوضأ وهذه المسئلة
عند علمائنا خلافا للشافعي ومالك من خزاين الفقه ومن نقاد البيان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب جواهر الفرائض

اعلم ان الانسان اذا مات اول ما يبدا من التركة تجهيزه وتكفينه وبالاحتياج اليه من ذلك ثم بقضى ديونه ان كان ثم ينفذ
وصاياه اذا كان ثم القسم بين الورثة مسئلة رجل مات وترك ابا لا غير فالكل للاب مسئلة رجل مات وترك ابا واما
فللام الثلث والباقي للاب اصل المسئلة من ثلثة مسئلة رجل مات وترك ابا واما وابنين فللابوين السدسان والباقي
بين الابنين بالسوية اصل المسئلة من ستة مسئلة رجل مات وترك ابا واما وثلثة ابناء فللابوين السدسان والباقي
بين الابناء بالسوية اصل المسئلة من ثمانية عشر ثلث للاب وثلث للام ولكل واحد من الابناء اربعة مسئلة رجل مات وترك
ابا واما وابنين فللابوين السدسان والباقي بين الابنين بالسوية اصل المسئلة من ستة مسئلة رجل مات وترك اما وبنتا
وعصبة فللابوين السدس وللبنت النصف والباقي للعصبة واصل المسئلة من ستة مسئلة رجل مات وترك بنتين
وابا واما فللابوين سهمان فللبنتين اربع اصل المسئلة من ستة مسئلة رجل مات وترك ابا واما وثلث بنات فللبنات
الثلثان وللابوين السدسان اصل المسئلة من ثمانية عشر ولكل واحد من الابوين ثلثة اسهم مسئلة رجل مات وترك اربع
بنات وابا واما فللبنات الثلثان وللابوين السدسان اصل المسئلة من ستة مسئلة رجل مات وترك ابنا وبنتا وابا واما
وللابوين السدسان والباقي يقسم بين الابن والبنت للذكر مثل حظ الانثيين اصل المسئلة من ثمانية عشر ولكل واحد
من الابوين ثلثة اسهم وللابن ثمانية اسهم وللابنت اربعة اسهم مسئلة رجل مات وترك ابنين وابنتين وابا واما
فللابوين السدسان والباقي بين الابنين والبنتين للذكر مثل حظ الانثيين اصل المسئلة من ستة وثلاثين لكل واحد
من الابوين ستة اسهم والباقي بين الابنين للذكر مثل حظ الانثيين مسئلة رجل مات وترك بنتين واما
وعصبة فللبنت النصف وللام السدس والباقي للعصبة اصل المسئلة من ستة مسئلة رجل مات وترك
بنتين واما وعصبة فللبنتين الثلثان وللام السدس والباقي للعصبة مسئلة رجل مات وترك ابنا واما فللام
السدس والباقي للابن مسئلة رجل مات وترك ابنين واما فللام السدس والباقي للابنين ولكن لا ينقسم
الاثنين في ستة فيصير اثني عشر سهما للام ولكل واحد من الابنين خمسة اسهم واصل المسئلة من اثني عشر
مسئلة رجل مات وترك ابنين وبنتين واما فللام السدس والباقي بين الابنين والبنتين للذكر